

**FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM
DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS**

MARCELO TOLOMEI TEIXEIRA

**A ASCENSÃO NEOLIBERAL E A DESCONSTRUÇÃO DOS
DIREITOS FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS**

VITÓRIA

2017

MARCELO TOLOMEI TEIXEIRA

**A ASCENSÃO NEOLIBERAL E A DESCONSTRUÇÕES DOS
DIREITOS FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS**

Tese a ser apresentada ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu, Curso de Doutorado em Direitos e Garantias Fundamentais da Faculdade de Direito de Vitória (FDV), como requisito para obtenção do grau de doutor em Direito.
Orientador: Professor Doutor Daury Cesar Fabriz.

VITÓRIA

2017

MARCELO TOLOMEI TEIXEIRA

A ASCENSÃO NEOLIBERAL E A DESCONSTRUÇÕES DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direitos e Garantias Fundamentais da Faculdade de Direito de Vitória (FDV), como requisito para obtenção do grau de Doutor em Direito.

Aprovada em ____ de _____ de 2017.

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof. Dr. Daury Cesar Fabriz
Faculdade de Direito de Vitória
Orientador

Prof. Dr.
Faculdade de Direito de Vitória

Prof. Dr.
Faculdade de Direito de Vitória

Prof. Dr.
Membro Externo

Prof. Dr.
Membro Externo

A todos os que lutam contra a desconstrução dos direitos sociais.

AGRADECIMENTOS

Ao meu orientador, Daury Cesar Fabriz, pela amizade e sabedoria na orientação, por ter me ensinado disciplina, rigor, permitindo amadurecer muitas das acepções desenvolvidas neste trabalho e também pelo seu maravilhoso dom de respeitar a maneira de pensar de cada pessoa.

Aos colegas do Doutorado, na pessoa do colega e Procurador do Trabalho, Bruno, pela profunda interlocução ao longo do percurso todo do curso e, que me ofereceu pistas fundamentais para a tese.

Ao TRT da 17ª Região que permitiu minha licença para cursar o Doutorado.

À Priscila que tanto colaborou para os devidos acertos dos trabalhos nos termos das normas da ABNT.

RESUMO

Busca esta pesquisa conhecer e articular a dependência do Direito do Trabalho com os movimentos e os desejos do capital, que, em sua nova perspectiva neoliberal, adota práticas de desregulamentação, flexibilização, terceirização, aumento de espécies de contratos trabalhistas, entre outras. Em sentido oposto, o Direito do Trabalho também se confunde com os direitos fundamentais pautados pela dignidade humana e um mínimo existencial protegido contra a ação do poder constituinte reformador – retrocesso social. O problema desta pesquisa é no sentido de quais serão os efeitos para o Direito do Trabalho, embasado nos direitos fundamentais, a ascensão das políticas neoliberais e suas mudanças de paradigmas envolvendo as relações jurídicas para o mercado de trabalho? E ainda as reações possíveis dentro dos campos dos direitos humanos e fundamentais? A partir da análise dos dados foi possível chegar à conclusão de que as propostas neoliberais de mudanças nas legislações trabalhistas, a par de seus alegados fundamentos sociais ante o contexto de desemprego e crise econômica, são ofensivas de uma tática universal com o objetivo de aumentar a produtividade e o ganho real do capital com o aumento da exploração da mão de obra. O neoliberalismo, ao abordar o mercado de trabalho, dispensa na prática os valores de dignidade humana. Da mesma forma, as acepções neoliberais para o mercado de trabalho, no Brasil, com discursos e práticas que foram abordadas, apontam a necessidade de precarizar como forma de aumentar a competitividade e gerar um mercado de trabalho que não privilegie determinados setores. Responder à desconstrução do Direito do Trabalho exige, no marco dos direitos humanos e fundamentais, sobretudo, um acordo ideológico, sem ilusões no credo de uma instância transcendental e benevolente e nem no ordenamento jurídico – em especial de suas constituições. É necessária a exigência e a impulsão dos movimentos sociais para que a Constituição brasileira não perca seu caráter normativo neste difícil momento de ascensão das ideias e das políticas neoliberais. A construção do Direito do Trabalho, à luz dos direitos fundamentais, nega as reformas e ainda procura albergar as imensas hordas da população que são dependentes do capital e estão desprotegidas, acreditando que tal tarefa se destina para além da classe trabalhadora, com a introdução de outros

setores sociais, pois, afinal, o que pode está em risco é a existência da sociedade, caso o projeto neoliberal, para o mercado de trabalho, seguir adiante. A pesquisa adotou como referencial teórico teorias com perspectivas solidárias à tutela das relações de trabalho, essencialmente às vinculadas à tradição marxista.

Palavras-chaves: Neoliberalismo. Direitos Fundamentais. Direito do Trabalho. Desconstrução.

RESUMÉN

Busca esta investigación conocer y articular la dependencia del Derecho del Trabajo con los movimientos y los deseos del capital, que, en su nueva perspectiva neoliberal, adopta prácticas de desregulación, flexibilización, tercerización, aumento de especies de contratos laborales, entre otras. En sentido opuesto, el Derecho del Trabajo también se confunde con los derechos fundamentales pautados por la dignidad humana y un mínimo existencial protegido contra la acción del poder constituyente reformador – retroceso social. El problema de esta investigación es en el sentido de cuáles serán los efectos para el Derecho del Trabajo, basado en los derechos fundamentales, el ascenso de las políticas neoliberales y sus cambios de paradigmas que involucran las relaciones jurídicas para el mercado de trabajo? ¿Y aún las posibles reacciones dentro de los campos de los derechos humanos y fundamentales? A partir del análisis de los datos fue posible llegar a la conclusión de que las propuestas neoliberales de cambios en las legislaciones laborales, junto a sus supuestos fundamentos sociales ante el contexto de desempleo y crisis económica, son ofensivas de una táctica universal con el objetivo de aumentar productividad y la ganancia real del capital con el aumento de la explotación de la mano de obra. El neoliberalismo, al abordar el mercado de trabajo, dispensa en la práctica los valores de dignidad humana. De la misma forma, las acepciones neoliberales para el mercado de trabajo, en Brasil, con discursos y prácticas que fueron abordadas, apuntan a la necesidad de precarizar como forma de aumentar la competitividad y generar un mercado de trabajo que no privilegie determinados sectores. Responder a la deconstrucción del Derecho del Trabajo exige, en el marco de los derechos humanos y fundamentales, sobre todo, un acuerdo ideológico, sin ilusiones en el credo de una instancia trascendente y benevolente ni en el ordenamiento jurídico – en especial de sus constituciones. Es necesario la exigencia y la impulsión de los movimientos sociales para que la Constitución brasileña no pierda su carácter normativo en este difícil momento de ascensión de las ideas y de las políticas neoliberales. La construcción del Derecho del Trabajo, a la luz de los derechos fundamentales, niega las reformas y aún busca albergar las inmensas hordas de la población que dependen del capital y están desprotegidas, creyendo que esta tarea se destina más allá de la clase obrera, otros sectores

sociales, pues, al final, lo que puede estar en riesgo es la existencia de la sociedad, si el proyecto neoliberal, para el mercado de trabajo, seguir adelante. La investigación adoptó como referencial teórico teorías con perspectivas solidarias a la tutela de las relaciones de trabajo, esencialmente a las vinculadas a la tradición marxista.

Palabras claves: Neoliberalismo. Derechos Fundamentales. Directo del trabajo. Justicia social. Desconstrucción.

ABSTRAIT

Rechercher dans cette recherche de savoir et d'articuler la dépendance du droit du travail avec les mouvements et les désirs de capitaux, qui, dans sa nouvelle perspective néolibérale, adopte des pratiques de déréglementation, la flexibilité, l'externalisation, les espèces ont augmenté de contrats de travail, entre autres. D'autre part, le droit du travail est également confondu avec les droits fondamentaux fondés sur la dignité humaine et un minimum existentiel protégé contre l'action du pouvoir constituant réformateur – la régression sociale. Le problème de cette recherche est vers ce que seront les effets sur le droit du travail, fondée sur les droits fondamentaux, la montée des politiques néolibérales et leurs changements de paradigmes concernant les relations juridiques pour le marché du travail? Et qu'en est-il des réactions possibles dans le domaine des droits de l'homme et des droits fondamentaux? Point de départ l'analyse des données a permis de conclure que les propositions néolibérales des changements dans la législation du travail, ainsi que ses fondements sociaux présumés au contexte du chômage et de la crise économique, sont offensants pour une tactique universelle avec l'objectif d'augmenter la productivité et les gains en capital réels avec une exploitation accrue du travail. Le néolibéralisme, à l'approche du marché du travail, dispense dans la pratique les valeurs de la dignité humaine. De même, les significations néolibérales pour le marché du travail au Brésil, avec des discours et des pratiques qui ont été abordées, indiquent la nécessité d'une précaire afin d'accroître la compétitivité et de créer un marché du travail qui ne donne pas la priorité à certains secteurs. Répondre déconstruction du droit du travail exige, dans le contexte des droits de l'homme fondamentaux et, surtout, un accord idéologique sans illusions dans la croyance d'une entité transcendante et bienveillante ou le système juridique - en particulier leurs constitutions. Il est nécessaire d'exiger et de promouvoir les mouvements sociaux pour que la Constitution brésilienne ne perde pas son caractère normatif en ce moment difficile d'ascension des idées et des politiques néolibérales. La construction de la loi sur le travail à la lumière des droits fondamentaux, nie les réformes et cherche encore abriter les hordes grouillantes de gens qui dépendent de la capitale et ne sont pas protégés, estimant qu'une telle tâche est prévue au-delà de

la classe ouvrière, avec l'introduction de D'autres secteurs sociaux, parce que, après tout, ce qui peut être en danger est l'existence de la société, si le projet néolibéral, pour le marché du travail, d'aller de l'avant. La recherche a adopté comme théories théoriques de référence avec des perspectives de solidarité à la protection des relations de travail, essentiellement celles liées à la tradition marxiste.

Mots-clés: Néolibéralisme. Droits fondamentaux. Droit du travail. Déconstruction.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	13
1 MERCADO DE TRABALHO E A PERSPECTIVA NEOLIBERAL	22
1.1 OS SENTIDOS DE MERCADOS.....	24
1.1.1 Mercado como essência humana.....	28
1.1.2 Mercado incontrolável?.....	33
1.1.3 Liberalismo, Neoliberalismo e Capitalismo.....	36
1.2 OS SENTIDOS DE MERCADO DE TRABALHO PARA OS NEOLIBERAIS.	44
1.2.1 Mercado de trabalho: um mercado diferente?.....	46
1.2.2 Trabalho assalariado, trabalho livre?.....	48
1.3 OS DISCURSOS SOCIAIS DOS NEOLIBERAIS PARA O MERCADO DE TRABALHO.....	51
1.3.1 Hayek e Friedman: o fim da hibernação.....	51
1.3.2 Posner: a análise econômica do Direito.....	60
1.3.3 Nozick e a total força do mercado.....	65
2 O MERCADO DE TRABALHO NO BRASIL E AS ACEPÇÕES NEOLIBERAIS	72
2.1 HISTÓRICOS DAS PRECARIZAÇÕES TRABALHISTAS NO BRASIL.....	72
2.2.1 Os esforços de guerra.....	73
2.2.2 A ditadura militar e as precarizações trabalhistas.....	78
2.2 O MERCADO DE TRABALHO BRASILEIRO E SEUS MOMENTOS.....	92
2.3 OS ANOS 90 E O DISCURSO E PRÁTICA NEOLIBERAL.....	98
2.4 A SOLUÇÃO DOS NEOLIBERAIS PARA O MERCADO DE TRABALHO NO BRASIL.....	105
3 ESTRATÉGIAS E CONSOLIDAÇÃO DO NEOLIBERALISMO NOS INSTITUTOS JURÍDICOS TRABALHISTAS	122
3.1 UMA INTRODUÇÃO AO CAPÍTULO: A NOVA REALIDADE DAS RELAÇÕES TRABALHISTAS.....	122
3.2 O CONTRATO DE TRABALHO ATRELADO À PRODUÇÃO.....	132

3.2.1 Formas de contratação	132
3.2.1.1 Sobre os contratos atípicos tradicionais.....	134
3.2.1.2 Novas formas atípicas de contratação.....	137
3.2.1.3 Contrato para os grupos de vulneráveis.....	141
3.2.1.4 Relações de trabalho disfarçadas.....	142
3.2.2 Terceirização: contratação como forma de redução de custos da mão de obra	159
3.3 REMUNERAÇÃO ATRELADA À PRODUÇÃO	172
3.3.1 Metas e dignidade do trabalho	182
3.3.2 Salário mínimo – instituto atacado	186
3.4 A JORNADA DE TRABALHO ATRELADA À PRODUÇÃO	191
4 A DESCONSTRUÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO	201
4.1 OS DIREITOS HUMANOS NA PERSPECTIVA DO MATERIALISMO DIALÉTICO.....	205
4.2 O DIREITO DO TRABALHO NA PERSPECTIVA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	220
4.3 O DIREITO DO TRABALHO NA PERSPECTIVA DA TRADIÇÃO MARXISTA.....	226
4.4 O DIREITO DO TRABALHO NA PERSPECTIVA DA FLEXIBILIZAÇÃO.....	234
4.5 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS TRABALHISTAS E A OFENSIVA NEOLIBERAL.....	240
4.6 A CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS..	249
CONSIDERAÇÕES FINAIS	258
REFERÊNCIAS	267

INTRODUÇÃO

As principais mudanças trabalhistas em sede neoliberal embasam-se principalmente (em um rol exemplificativo) na redução do seguro-desemprego e nas dificuldades para seu acesso; alteração nas demissões de empregados; desvalorização do poder de compra em virtude da redução dos pisos salariais; flexibilizações salarial e da jornada de trabalho, seja por negociação coletiva, quer pela lei; terceirização. Soma-se ainda o discurso que o Direito do Trabalho de caráter protecionista merece profunda revisão.

O capital deixa de financiar a regulação social e escapa (de algumas) obrigações sociais no chamado consenso *kenesiano*-fordista, não lhe sendo mais interessante renunciar pequena parte dos lucros em prol do emprego seguro ou de salários um pouco mais elevados. A justiça social é substituída pela justiça do mercado com a exaltação da plena concorrência e o discurso do mérito individual para a empregabilidade e o montante salarial. Enfraquecer as instituições e os direitos, que os movimentos sociais obtiveram ao longo do século XX, pressupõe um caminho longo e difícil, mas necessário para impor o modelo de direito privado, isento de entraves e fazendo da concorrência o aspecto central da vida em todas as suas esferas.

Em sentido oposto há o Direito do Trabalho que se confunde com os direitos fundamentais em face da realidade democrática e de grande parte das constituições ocidentais, que têm como conteúdo a dignidade humana e um mínimo existencial protegido contra ação do poder constituinte reformador – retrocesso social. De modo que, é possível assentar, desde já, que os direitos trabalhistas são direitos fundamentais expostos na Constituição Federal, nos tratados e convenções internacionais e na legislação heterônoma estatal.

Há valores fundamentais acolhidos pela sociedade que são elevados à condição de normas jurídico-constitucionais e também, em muitos casos, de Direitos Humanos. É o que ocorre com o trabalho como valor fundamental constitucionalmente e

internacionalmente protegidos.

O discurso neoliberal defende a precarização dos direitos trabalhistas com conteúdo de evolução social. Além disso, como se vê ao longo da tese, a tradição neoliberal aponta que a legislação trabalhista protecionista atua em nome de categorias de trabalhadores privilegiados, e que, ademais, a exacerbação do princípio protecionista leva ao crescimento do mercado formal.

O tema sobre reforma trabalhista sempre se atualiza, tendo desfecho imprevisível, mas a persistência dos neoliberais é sempre considerável em buscas das reformas trabalhistas que estes entendem cabíveis; e de fato várias fissuras na legislação trabalhista já ocorreram e promessas de novas mudanças estão sempre ocorrendo. Podemos enfatizar ser um projeto inconcluso. Sendo certo que a relação de forças, por várias circunstâncias, pende a favor de neoliberalismo, no Brasil, com a conquista do poder pelas forças liberais em diversas ocasiões como na década de 90 e a partir de 2014 acelerando reformas trabalhistas.

Nos países de capitalismo avançado, as reformas trabalhistas para diminuir direitos ocorrem a partir dos anos 80, no Brasil a partir da ditadura de 64 várias reformas foram feitas, e, a partir dos anos 90, os discursos e práticas se guiaram para mais reformas, retornando tal movimento com toda força principalmente a partir de 2014, mas então em consonância com a realidade de muitos países europeus como na França, Holanda e Itália.

O estado da arte aponta que a partir dos anos 70, iniciou-se, a chamada dimensão financeira do capital, significando mercado especulativo com menos produção e mais monopolização que enfraqueceram os sindicatos e o chamado Estado Social. O capitalismo tem suas metamorfoses e o neoliberalismo é o seu momento atual, trazendo profundas mudanças na esfera de vida de todos, mas afetando principalmente os trabalhadores e os pobres. A possibilidade de pressão em face das sociedades trabalhistas se acelera. As empresas diminuíram gastos e seus acionistas exigiram mais competitividade e aumento da exploração da força de trabalho.

A financeirização do capital reduziu o papel do Estado no desenvolvimento social. Em vez de investir em políticas públicas e no desenvolvimento, na maioria das vezes, apoia as necessidades do mercado, pensando, apenas, no bom desempenho das empresas em um mundo globalizado e de concorrência colossal. Hoje os governos procuram o apoio das grandes empresas e não o contrário. Privatização, ortodoxia monetária e valorização cambial são as novas tarefas do Estado, que não é mínimo, e sim agigantado para cumprimento de tais tarefas. Assim, no aspecto político, temos a ascensão ao poder das forças liberais; no aspecto econômico, o crescimento do capitalismo econômico; no aspecto social, a individualização rompendo em muito com as possibilidades de construções solidárias ao modo de vida das pessoas.

Há internacionalização da mão de obra com os Estados, abrindo a economia para políticas liberalizantes do capital e para as empresas, privatização das empresas e menos investimentos em educação e saúde são uma constante. É o chamado “Estado Mínimo”, que abandona perspectiva de desenvolvimento próprio e política salarial mais ampla. Essa característica de atuação assenta-se na perspectiva do “Consenso de Washington” – recomendações do Fundo Monetário Internacional (FMI) e do Banco Mundial aos países periféricos. O Banco Internacional para Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD) e o FMI propõem aos Estados em desenvolvimento, como forma de atraírem capital, a redução do custo da força de trabalho e a desregulamentação de seus mercados.

Se a Constituição Federal de 1988 foi promessa de um sindicalismo forte e até certo ponto livre das amarras estatais e com ganhos sociais e trabalhistas, o Brasil logo conheceu a retração do Estado no campo social e sua fragilização econômica. Nessa perspectiva, o chamado Plano Real é apresentado como opção do país para a globalização financeira nos governos de Fernando Henrique Cardoso. A partir de 2015, são colocadas em curso as reformas trabalhistas e previdenciárias no governo de Michel Temer.

Há reestruturação do paradigma tecnológico (informática, telecomunicações etc.), com as chamadas empresas em rede; ao mesmo tempo em que há organização da gestão da mão de obra, com o chamado modelo “toyotista”, com as empresas

aproveitando a criatividade dos trabalhadores e exigindo plena colaboração. Passa a ser exigido do empregado sua “empregabilidade” no sentido de que, para conseguir emprego ou permanecer empregado, este tem que se esforçar, estudar, procurar ser líder ou ter iniciativas. Expressões “qualidade total”, “cumprimentos de metas” e “trabalho em equipe” passaram a fazer parte do cotidiano dos trabalhadores, já que são metodologias com o objetivo de inserir o empregado de forma intensa nos objetivos empresariais para enfrentar a concorrência e inovação.

Há um enfraquecimento e instabilidades na perspectiva da solidariedade coletiva ante à mobilidade dos chamados “grupos de projeto” e descentralização da produção. Metas e resultados significam levar o trabalhador às exaustões física e psíquica para garantir sua empregabilidade levando a um comprometimento com a empresa e a concorrência no mercado de trabalho inédito nas relações laborais.

Todos os desdobramentos acima refletem em enfraquecimento dos sindicatos. São instituições atacadas e parecem não conseguir responder a tais ofensivas, diferentemente do período Pós-guerra, ou mesmo dos anos 80 na realidade brasileira – em relação ao sindicalismo independente oriundo das greves do ABC paulista e que protagonizou uma onda de sindicatos independentes e atuantes –, em que estas tiveram importante papel na estruturação capitalista. A negociação coletiva perde força – as instituições sindicais, assim como instituições estatais que cuidam das relações laborais (Justiça do Trabalho, Ministério Público do Trabalho, Ministério do Trabalho) podem tornar-se centro de resistências ou de cooptações para o projeto neoliberal.

Os sindicatos são responsabilizados de tornarem o mercado não competitivo, pois elevam salários além do suportável e sofrem ainda em virtude das mudanças do perfil da classe trabalhadora e da forma novel de produção capitalista – lembremos a terceirização fragmentando as categorias dos sindicatos. Os sindicatos e legislação trabalhista são um dos primeiros alvos dos governos neoliberais.

O Direito do Trabalho ao longo de sua formação assumiu paradigmas sociais imprescindíveis de status civilizatório. Protegendo o hipossuficiente na relação contratual existente, estipulando normas estatais ou convencionais (acordos quando

em termos das empresas e convenções quanto em termos das categorias), que são irrenunciáveis – ou seja, não pode o empregado abrir mão delas, pois, caso contrário, tudo se tornaria inviável, posto que, possivelmente, haveria pressão natural do empregador para que o empregado abrisse mão dos “direitos legais”. Além de questionar, em muitos pontos, o poder despótico dos patrões. O trabalhador tem lugar no mundo jurídico, com uma disciplina que lhe é própria e, também, com seus princípios próprios. Aliás, ainda prevalece a adoção do princípio que nem mesmo via acordo e convenções coletivos é possível estabelecer normas suprimindo os direitos dos trabalhadores: negociação coletiva é fonte de direitos e prevalece sobre as demais regras trabalhistas, desde que as demais regras não sejam mais benéficas aos empregados, salvo as ressalvas constitucionais.

Os direitos trabalhistas no Brasil são constitucionalizados e isso, opõe o princípio da proibição de retrocesso social, no sentido de que os direitos sociais e econômicos (ex. direitos dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtidos em determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, garantia institucional e, em direito subjetivo a existência mínima de sobrevivência.

É importante ainda levar em consideração o papel fundamental do Supremo Tribunal Federal, que poderá ser incitado para analisar as mudanças legais propostas em consonância com a Constituição Federal – interpretação em que as “amarras” dos direitos trabalhistas enquanto direitos fundamentais, assim como o princípio do “não retrocesso social” assumem riquíssimas posições de defesas ao movimento de desmonte da legislação social.

Em virtude dessas questões, surge o seguinte problema: as propostas neoliberais de reformas trabalhistas, com a introdução da desregulamentação, flexibilização, terceirização, ênfase no negociado sobre o legislado, entre outras medidas, para além da sua superficialidade e em sua essência, desconstruindo o Direito do Trabalho, podem ser respondidas e resistidas de que forma pelos direitos humanos e fundamentais?

A análise tem como espaço principal a ordem jurídica nacional, embora não se furte de analisar os debates que se travam em outros países sobre a temática da mão de

obra e seu gerenciamento e legislação.

A hipótese apontada orienta-se no sentido de que as propostas neoliberais de mudanças nas legislações trabalhistas, a par de seus alegados fundamentos sociais ante o contexto de desemprego e crise econômica, são ofensivas de uma tática universal, com o objetivo de aumentar a produtividade e o ganho real do capital com o aumento da exploração da mão de obra. E tal tática redesenha novos contornos para o Direito do Trabalho, atrelando-o a uma visão neocontratualista. O Direito do Trabalho, no Brasil, por exemplo – deveras constitucionalizado – poderá ser um constrangimento para tal movimento, contudo, dependerá – fundamentalmente –, da luta da sociedade para manter suas conquistas trabalhistas históricas – marco civilizatório. A rigor, o mercado de trabalho brasileiro já é flexível seja no campo econômico, quer no jurídico.

E responder ao desafio, no campo dos direitos humanos e fundamentais, contitui a realização, sobretudo, de uma reflexão crítica e atualizada, reveladora da alienação, do desânimo e da acomodação coletiva que vivemos, e que seja capaz de envolver diversos atores que sofrem de discriminação, exploração e exclusão, capazes de impulsionarem um acordo ideológico, sem ilusões no credo de uma instância transcendental e benevolente e, que não acredite, que o ordenamento jurídico - em especial suas constituições – sem a exigência e impulsão dos movimentos sociais conseguirá freiar a ascensão neoliberal com seus impulsos de desconstrução do institutos jurídicos trabalhistas e do Direito do Trabalho.

A reconstrução do Direito do Trabalho à luz dos direitos fundamentais, a título de hipótese, nega as reformas que precarizam os direitos trabalhistas e ainda procura albergar as imensas hordas da população que são dependentes do capital e estão desprotegidas, acreditando que tal tarefa se destina além da classe trabalhadora para outros setores sociais, considerando-se que que é a própria sociedade que estará em risco se o projeto neoliberal para o mercado de trabalho for cada vez mais em frente.

As justificativas da presente tese esbarram no fato de que há uma crise que introduz possibilidades de um novo paradigma para o Direito do Trabalho mundial e pátrio.

Institutos novos como a flexibilização, a terceirização e os contratos especiais de trabalho bem mais próximos da liberdade de autonomia do Direito Civil estão sendo propostos como uma nova teoria para o Direito do Trabalho. Saber se os atores sociais envolvidos (empregados, patrões e Estado) vão rejeitar ou se adaptar a tal realidade, levando em consideração os fins sociais do Direito do Trabalho e da realidade constitucional pátria, é uma possibilidade a ser pensada. Há necessidade de reflexão sobre os anseios capitalistas, cercados pelos discursos liberais de propostas de mudanças na legislação trabalhista, inclusive, como já visto, com tendências sociais, em contexto pátrio com legislação social protetora, com tradição de direito trabalhista de cunho social distantes das liberdades contratuais do direito privado.

São objetivos desta pesquisa: a) analisar a proposta neoliberal de precarização das relações trabalhistas e de negação do Direito do Trabalho; b) analisar como que no Brasil se deu a precarização dos direitos trabalhistas; c) analisar os institutos trabalhistas, tendo como referência o contrato, a remuneração e a jornada de trabalho à luz das suas precarizações; d) analisar as possibilidades do Direito do Trabalho na acepção dos direitos humanos e fundamentais resistir e se reconstruir nesse cenário de capitalismo neoliberal.

Esta pesquisa adota como referencial teórico principal autores mais próximos da matriz marxista e com cum proposta eminentemente crítica. A união dessas teorias dá-se por uma junção fundamental: a solidariedade em face do mundo do trabalho contra os ataques neoliberais. Nessa linha, podemos citar, a título de exemplo, os seguintes autores: Herrera Flores (2000; 2009), José Dari Krein (2013), Adalberto Moreira Cardoso (2003; 1999), Ricardo Antunes (2009), Marcio Pochmann (2001), Antonio Baylos (1999), Souto Maior (2011), Sayonara Coutinho (2008), Karl Marx (2015) e Karl Polanyi (2012).

Para realização do presente estudo utilizou-se a tradição teórica marxista. Considerando que, as ciências sociais, sobretudo sobre o mundo do trabalho, não podem evitar o marxismo, mesmo que seja para questioná-lo. Mas não há dúvidas que as razões econômicas acima alinhadas e que são trabalhadas ao longo da tese nos encaminha para o materialismo histórico dialético como forma de fundamentar

toda a ascensão neoliberal com a precarização de direitos e desconstrução do Direito do Trabalho. Nessa perspectiva dialética (como método), a pesquisa buscará trazer uma confrontação de teorias antagônicas, mostrando os caminhos apontados pelos dois paradigmas em questão, analisando as perspectivas divergentes de cada parte, suas divergências e pontos em comum – notadamente a confrontação do Direito do Trabalho entre o neoliberalismo com suas estratégias acima alinhadas e as ideias sociais embasadoras de nossa legislação trabalhista. E a resposta que os direitos humanos e fundamentais pode dar para a desconstrução dos direitos fundamentais trabalhistas.

O primeiro capítulo apresenta os conceitos de neoliberalismo e sua posição histórica, assim como a bifurcação que seu movimento tem com as liberdades dos mercados, inclusive com os discursos neoliberais que remontam aos conceitos de Smith sobre o egoísmo humano, e o mercado como essência humana. Correlacionou-se o liberalismo, o neoliberalismo e o capitalismo e o papel do Estado. Analisa ainda como os neoliberais compreendem o mercado de trabalho e suas regulamentações tendo como parâmetro Hayek, Friedman, Posner e Nozick.

O segundo capítulo apresenta a realidade do mercado de trabalho brasileiro, nos seus diversos momentos e nas aceções dos neoliberais sobre o tema. Ainda foi historiada as diversas etapas de precarizações trabalhistas observadas no Brasil.

O terceiro capítulo demonstra a estratégia e a consolidação do neoliberalismo nos institutos jurídicos trabalhistas, tendo como referência o contrato, a remuneração e a jornada de trabalho – todos se adaptando às necessidades da produção com direitos cada vez mais restritos dos tradicionalmente assentados.

O quarto capítulo analisa os contextos dos direitos humanos na percepção materialista dialética, bem como a percepção dos direitos fundamentais trabalhistas também de forma crítica – sem ilusões na mera formalidade da Constituição como forma de defesa da desconstrução do Direito do Trabalho. O Direito do Trabalho também é apresentado de acordo com a crítica marxista e da flexibilização. Aponta ainda as inclinações recentes do Supremo Tribunal Federal nos julgamentos de questões trabalhistas e uma perspectiva de resistência à desconstrução do Direito

do Trabalho no marco dos direitos humanos e fundamentais.

1 MERCADO DE TRABALHO E A PERSPECTIVA NEOLIBERAL

A partir dos anos 80, o Estado Social é questionado de forma mais intensa pelas forças capitalistas enfraquecendo as acepções de garantia do pleno emprego ou emprego seguro, de salários elevados, de uma previdência social forte, de um Estado que combate a pobreza e a criminalidade com políticas sociais, vai dando lugar para acepção do emprego mal remunerado, da privatização de serviços públicos, da descentralização e do ataque aos sindicatos, pela gestão privada da saúde, educação, transporte e negligenciando em suma as desigualdades sociais.

Neoliberalismo, segundo Noberto Bobbio (1995, p. 87), é uma acepção econômica com defesa intransigente da liberdade econômica, da qual a liberdade política é apenas um corolário. Podemos acrescentar que sua tática vai da privatização de empresas públicas, desregulamentação de mercados, ajuste fiscal sempre rigoroso, crescimentos medíocres – sobretudo com desemprego e desigualdade e as propostas de flexibilização, desregulamentação e terceirização dos mercados de trabalho.

Na versão do professor francês Supiot (2010, p. 27), é tática que tem como objetivo o desmantelamento do Welfare State em prol da ordem do mercado, até pelas armas se necessário for. Sua ideologia está na confiança total no mercado, benfeitorias da concorrência generalizada, privatização dos serviços públicos, desregulamentação do trabalho e livre circulação de capitais e de mercadorias.

Paulane (2005, p. 114) lembra que o neoliberalismo impõe uma profissão de fé nas virtudes do capitalismo e da livre concorrência, com obediência a uma visão de mundo, por um respeito incondicional às coisas tais como elas são – sem possibilidades aos discensos. A grande mídia impõe *slogans* tradicionais de que há impostos demais, muitas regulamentações, de que a sociedade está submetida às pressões de interesses corporativos como dos sindicatos e, no caso específico do Direito do Trabalho, de que é necessário atualizar a CLT que é antiga e inspirada no regime fascista italiano.

Bourdieu (1998, p. 63) aponta, como um dos seus escopos, reformar o sistema de proteção social, afirmando até que deseja enterrar o *Welfare State* e sua política de proteção social. Noam Chomsky (2002) apresenta, também, como estratégia a flexibilização do mercado de trabalho como um dos ideais dessa doutrina. Neoliberalismo, para Belluzzo (2016, p. 70), tem como escopo o regime de meta de inflação, mais câmbio flexível com superávit primário nas contas públicas e precarizações nas relações de trabalho.

Agrupamos no capítulo temas que nos ajudaram a compreender os discursos neoliberais. Como o individualismo que entende o mercado como essência humana, visando fins individuais e egoístas; as leis sociais protetoras surgidas logo após a Revolução Industrial como forma de se evitar o esgarçamento do tecido de forma ainda mais insuportável; o contexto de surgimento do neoliberalismo e seus pressupostos; as contradições do neoliberalismo ao prescrever e reavivar o mercado como ambiente de liberdade e igualdade; as contradições do capitalismo com os pressupostos neoliberais, já que conta com o Estado quando é do seu interesse; a descrição de vários autores neoliberais sobre vários aspectos do mercado de trabalho; e a evolução do mercado de trabalho brasileiro e o embate dos neoliberais pátrios em diversos pontos.

A ênfase desta tese recai nas formas de percepções sociais entre os neoliberais e os sociais-democratas, sendo que tal embate é o seu fio condutor. Pode-se dizer que havia uma visão, até certo ponto, consensual de que o crescimento do emprego era unicamente função da melhora da economia brasileira. As teses referentes ao “custo de trabalho” como obstáculo para a modernização da economia começaram a frequentar os meios acadêmicos e políticos e impulsionaram (e impulsionam) discursos e mudanças objetivamente ocorridos em vários institutos trabalhistas.

Segundo Cardoso (2003, p. 78), a razão econômica domina as análises sociais de diversos temas, daí termos como equilíbrio espontâneo, geração natural da coordenação no mercado eficiente, eficácia, indivíduo e mercados se contrapõem aos conceitos de normas sociais, solidariedade, distribuição, justiça, classes sociais. A perspectiva econômica do mercado de trabalho tem como finalidade precípua a análise do custo e do rendimento da força de trabalho. Contudo tal percepção pode

se apresentar também como discurso social ante a solução de manutenção e criação de empregos, a rotatividade, a produtividade entre outros – daí ser sempre contundente em oferecer reformas para o mercado de trabalho com viés de precarizações – apontadas como necessárias. Por seu turno, a percepção social do mercado de trabalho se preocupará, sobremaneira, com a fragilidade dos trabalhadores e de suas necessidades vitais, encorajando sempre a atuação estatal e sindical para satisfazer seus interesses.

No plano da ciência econômica, a teoria dos chamados neoclássicos está presente nos discursos neoliberais, pois que o combate à pobreza é admitido, por exemplo, como transferências de rendas ou educação, desde que não se faça apelos a instrumentos que influenciem diretamente o mercado de trabalho como salário mínimo ou atuação dos sindicatos. Nada deve limitar, portanto, o jogo da oferta e da procura, o fundamental é o incremento da produtividade mediante educação e tecnologia. Para os institucionalistas, a economia é um conjunto de arranjos, que são, ao mesmo tempo, econômicos, políticos e sociais. Para os keynesianos, desemprego é a insuficiência de atividades.

1.1 OS SENTIDOS DE MERCADOS

Neoliberalismo significa revalorização dos mercados, e mercado no contexto neoliberal significa essência natural do ser humano, liberdade e igualdade, além de sua valorização pelo Estado – cuja finalidade maior é garantir seu funcionamento. Mercado sintetiza então liberdade. Em primeiro lugar, é necessário que os agentes no mercado, tenham liberdade para vender e comprar a qualquer preço, que encontre um interessado na transação e que todos sejam livres para produzir, vender e comprar qualquer coisa que possa ser produzida e vendida, como explica Hayek (1984, p. 58) uma das liberdades essenciais é a livre ocupação e a liberdade de preços, ou seja, o pleno acesso às diferentes ocupações seja facultado a todos, pode ser um emprego, uma atividade autônoma, e que a legislação não admita que indivíduos ou grupos tentem restringir ou proibir esse acesso pelo uso aberto ou

disfarçado da força. E que o Estado fique longe dos mercados porque preços livres e mercadorias livres é a mentalidade que deve preponderar na perspectiva da livre concorrência para garantir uma efetiva coordenação dos esforços individuais, porque controle de preços mina a confiança dos indivíduos em suas ações, leia nas suas tentativas de lucrar, e tais controles tirariam, portanto, a segurança dos indivíduos em empreender. As leis que ameaçam o livre mercado são violadoras da liberdade individual.

Segundo Gorz (2007, p.129) a argumentação do jogo sem entraves das “leis de mercado” recebeu uma forma sofisticadíssima elaborada por Hayek. A “mão invisível” passa a ser considerada como uma totalização de certo número de dados e, sobretudo, de conhecimentos e iniciativas que ultrapassam o entendimento humano e a capacidade de percepção por parte do aparelho de Estado, por mais aperfeiçoado que seja. E não adianta planejar já que nunca se sabe o que se passa na cabeça das pessoas, e nunca saberemos, porque tomou a iniciativa X e não a iniciativa Y. Por conseguinte, o resultado do *laissez-faire*, ou seja, é melhor deixar as partes jogarem livremente porque o contrário não dará certo. A resultante dos cálculos econômicos individuais deve ser deixada ao acaso, isto é, ao livre jogo de mercado.

Ir contra tal realidade, para o discurso neoliberal, é ser para a retórica dominante um Don Quixote, um antidemocrático que não pensa em proteger a propriedade privada e os contratos. Isso porque, tal quadro de alternativa única é uma doutrinação simbólica diuturn; uma visão de mundo exigida, “[...] não se pode mais ligar o rádio seu ouvir da aldeia planetária, de mundialização, etc, são palavras que parecem inocentes, mas através das quais passa toda uma filosofia, toda uma visão do mundo, que gera o fatalismo e a submissão” (BOURDIEU, 1998, p. 77).

[...] o neoliberalismo acaba por exigir uma profissão de fé nas virtudes do capitalismo e da livre concorrência, não mais por uma questão de opção ideológica, em obediência a uma dada visão de mundo, mas por uma questão de respeito às coisas “tais como elas são [...] exige rendição incondicional [...] não dar lugar ao dissenso” (PAULANE, 2005, p.114).

A rigor, temos que o espaço político se estreitou, acreditando na apatia de todos, que não devem ter sonhos coletivos – não há como planejar o futuro se ele já está dado

diante de dois institutos fundamentais e irreversíveis que são a defesa da propriedade privada e dos contratos.

Além disso, o neoliberalismo preconizará de forma forte a liberalização de mercados do mundo e do sistema financeiro, fixação de preços livres, fim da inflação e privatizações das empresas estatais. Insere-se tal quadro no chamado liberalismo econômico que sintetiza liberdade de mercados, mas lembrando que liberalismo também pode ser o político com o pluralismo dos partidos e da liberdade de ideias e, ainda, o liberalismo moral que é principalmente a tendências ou atitude em relaxar ou limitar as interdições da moral cristã ou dos costumes.

Aponta Bobbio (1995, p. 86) que no afã de responder ao avanço da economia planificada o neoliberalismo passou a se restringir quase que totalmente à defesa do mercado e da correlata propriedade privada. Lembramos que um dos primeiros clássicos do neoliberalismo foi justamente “Os Caminhos da Servidão” em que Hayek se contrapõe ao projeto de planificação por contar com a vitória do partido trabalhista inglês.

A perspectiva de um Estado não intervencionista na vida econômica começa a sair de cena, até pelas severas crises sociais que o capitalismo vai passando – notadamente a crise de 1929. Keynes publica “Teoria Geral do Emprego, do Juro e da Moeda” em 1936 e tem a concepção de que a criação de empregos, no sistema capitalista, depende da demanda efetiva, ou seja, da proporção da renda que é gasta em consumo ou investimento. Assim, aposta no capitalista investidor em detrimento do capitalista monetarista ou rentista¹. Destarte, a ideia de intervenção do Estado aparece nítida: regulando a taxa de juros, aumentando os gastos públicos e expandindo o consumo. O Estado assume a obrigação de empregar trabalhadores (obras públicas), de reduzir a taxa de juros.

É claro que ele só o fará se essa taxa de juros for conveniente inferior à sua

¹ Seguindo o roteiro de José Guilherme Merquior (2014, p. 210-214), Keynes pretende combinar eficiência econômica, justiça social mais liberdade individual, em momento em que o poder leninista estava historicamente decidido a destruir o capitalismo (NEP) e o fascismo a sacrificar a democracia renovando o capitalismo; Keynes procura então que a poupança pode ser menos importante do que o investimento diminui a mesma para salvar empregos, há uma socialização de investimentos com o desarme da luta de classe em busca de altos lucros e pleno emprego.

perspectiva de lucros ou, como chamou Keynes da “eficiência marginal do capital”. Sendo os juros elevados demais, a inversão não absorve toda a renda poupada e a diferença permanece entesourada, com a conseqüente queda da demanda efetiva, de nível de atividade, etc. (SINGER, 1978, p. XII).

Em Keynes, o problema econômico é uma questão de economia política e, para conter a instabilidade do capitalismo, o economista inglês se valia da socialização do investimento, em um sistema fiscal progressivo e transferência de renda para as camadas sociais com alta propensão a consumir mais a eutanásia dos rentistas, também em um sistema público e centralizado. Deixar o mercado livre significa deixar nas mãos dos capitalistas sua vontade de gastar na produção para criar mais renda e empregos.

A tensão do pensamento do Estado regulador e do Estado mínimo é descrita por Wapshott (2016, p.109), tendo como referência a depressão econômica da década de 30, acentuando que em Keynes prevalece a ideia de um capitalismo bem administrado, com o Estado interventor no setor econômico para tornar a vida mais fácil. O auxílio-desemprego torna a pressão sobre o indivíduo mais amena para aceitar um emprego pior do que ele estava acostumado, mas se estivesse empregado, via uma economia voltada para a produção, com o Estado gerando empregos, haveria uma demanda agregada com atividade comercial forte. Em sentido contrário, para Hayek, os consumidores poupam hoje para ter amanhã; mais poupança significa mais bens de capital ou mais empréstimo e a concessão de créditos ao consumidor é uma demanda artificial e só o longo prazo é capaz de restaurar a economia e, para restaurar empregos. era necessário restaurar imediatamente os lucros dos negócios, o volume dos investimentos, com programas de iniciativas do Estado mais a redução na taxa de juros.

Após a Segunda Guerra, há uma reação veemente contra tal intervencionismo. Hayek está nas críticas mais veementes, considerando que o homem deve viver pelas leis naturais do mercado sem intervencionismos estatais. Para ele, o referido intervencionismo é uma ameaça letal não só à liberdade econômica como também à política. Soma-se a ele, Milton Friedman, Karl Popper, Lionel Robbins e Ludwig Von

Misses². O primeiro encontro (1947) foi na Suíça, em *Mont Pèlerin*, no Hotel *Du Parc*, Milton Friedman tinha somente 35 anos e fazia sua primeira viagem para fora dos Estados Unidos. Os referidos economistas eram superados em número e influência no pensamento econômico³. Para Roberto Campos, economista aliado ao pensamento neoliberal, as ideias de Hayek hibernaram por quarenta anos, exprimida pelo marxismo e keynesianismo – que acredita no governo para estancar o desemprego e estabilizar e desenvolver a economia, sendo que o neoliberalismo chega ao poder com a ascensão de Thatcher na Inglaterra e Reegan nos Estado Unidos.

1.1.1 Mercado como essência humana

Como diz Chomsky (2002, p. 21), com ironia, para os neoliberais que voltam ao liberalismo, Adam Smith é o seu reverenciado santo padroeiro. Então, vamos falar sobre ele, e começamos lembrando sua conhecida passagem de que o homem tende ao egoísmo, e perpassa sempre a ideia do “[...] Dê-me aquilo que eu quero, e você terá isto que você quer”, porque é nesse sistema de troca que obtemos dos outros o que temos necessidade, “ninguém faz nada de graça” é como podemos em princípio pensar, e que o açogueiro, o cervejeiro ou do padeiro só nos abastecerá porque eles tem por seus próprios interesses, não lhes interessa por nossas necessidades mas pelos benefícios que podem obter por nos servir (SMITH, 2013, p. 20). Dessa noção egoísta é que surge o famoso conceito da mão invisível, já que tais personagens acabam por promover fins que não eram parte de suas intenções e que são essenciais para a sociedade, e tal inconsciência é considerável como benéfica.

² Ludwig Von Mises (1881-1973) foi uma das primeiras vozes contra as tendências em prol das regulamentações da economia sedo crítico mordaz do socialismo.

³ “Friedman foi descrito com desprezo pela revista Time, em 1969, como um ‘duende ou praga’ e era reverenciado como progetas por muitos poucos”; Finalmente, depois de passar décadas no limbo intelectual, chegaram os anos de 1980, e Margareth Thatcher o chama de “batalhador intelectual pela liberdade” e Ronald Reegan foi visto em sua campanha eleitoral carregando um exemplar de Capitalismo e liberdade, o manifesto de Friedman “– [...] Quando Friedman morreu a revista Fourtune escreveu que “ele trazia a maré da história consigo” (KLEIN, 2007, p. 18).

As grandes benfeitoras não são produzidas pela demagogia do bem comum. Friedman leva o contexto para as realidades das empresas e isenta-as em fazer o social já que as mesmas têm como único objetivo usar seus recursos para gerar lucros, numa competição aberta e livre, sem dissimulação ou defraudações, feito isso promove o bem comum, gerando empregos, tributos sociais, produzindo infraestrutura para o Estado, etc.; gerando a felicidade mesmo que tal não fosse sua intenção já que “[...] têm uma única e exclusiva responsabilidade social – usar seus recursos e envolver-se em atividades com o objetivo de gerar mais lucros, desde que observem as regras do jogo [...]” (FRIEDMAN, 2014, p.137).

Mas, a aceção de que o homem seja um ser inato para barganhar, permutar ou trocar não é factível com a antropologia segundo Polanyi (2013, p. 31) que aponta que na China antiga, na civilização Inca, na Índia e na Babilônia, distribuíam mercadorias à população mesmo tendo já mercados. Lembra ainda que, Aristóteles preconizava que a produção visando lucro não era natural – o mercado, o lucro, nunca foram proeminentes a não ser na própria sociedade de mercados. Aduz também que mercantilizar trabalho, terra e dinheiro com o correspondente preço, mercadoria, salário, aluguel e juros não é natural, são economias artificiais desarticuladoras do social. Na Inglaterra pré-industrial, havia o Speenhamlad (1795) em que juízes asseguraram aos pobres uma renda mínima independente de seus proventos; a Poor Law Reform (1834) acabou com essa obstrução ao mercado de trabalho quando os trabalhadores passaram a ter que vender sua força de trabalho a qualquer preço. Porém, imediatamente surgiram as leis fabris e uma legislação social para evitar uma barbárie total.

Para Rosanvallon (2002, p. 221), o conceito de homem egoísta, preconizado por Smith, existe como membro da sociedade burguesa, ou seja, um ser separado da comunidade, fechado em si mesmo, unicamente preocupado com o seu interesse pessoal e obediente ao seu arbítrio privado. O indivíduo isolado, o *homo economicus*, é o homem que surge no século XVIII, na sociedade burguesa, com realmente fins egoístas, impregnado da representação histórica ideológica que faz parecer como verdade eterna o que é produto de um modo de existência particular.

Apontam Dardot e Laval (2016, p. 377) que o neoliberalismo enxerga o mercado

como uma realidade construída que necessita da intervenção do Estado com um direito específico e que se localiza não na troca, e sim na concorrência onde até o Estado é submetido à norma de concorrência. De toda sorte, a ideia de liberdade e igualdade de todos contra todos define a ideologia de que cada indivíduo, assim como o Estado é uma empresa com fins egoístas.

Sen (2012), economista sensível com os aspectos humanos e sociais na economia, utiliza argumento em favor do mercado: a liberdade, a velha liberdade impulsionadora do liberalismo que volta à tona, com razões suficientemente fortes confrontadas com as idéias de Marx que afirma que as liberdades burguesas são ilusórias, sendo as ilusões de troca incompatíveis com uma democracia que ele assume ser a única verdadeira, ao nosso sentir uma valorização única, autoritária. Portanto, a melhor hermenêutica para entendermos o trecho abaixo, e que o ser humano, tem inevitável necessidade de liberdade para atos simples com vender, comprar e trocar, e até mesmo de prosperar economicamente. Devemos reconhecer os méritos do mercado pela importância da liberdade e “[...] negar essa liberdade seria, em si, uma grande falha da sociedade. Esse reconhecimento fundamental é anterior a qualquer teorema que possamos ou não provar” (SEN, 2012, p. 77).

Quando pensamos em liberdade e mercado ou igualdade e mercado, é difícil não opor uma série de dúvidas: temos liberdade para comprar, mas qual a liberdade real que temos em uma sociedade toda azeitada para o consumo da massa? Conforme aduz Jameson (2013, p. 284), raramente temos qualquer escolha, já que tudo é previamente determinado, como modelos de automóveis, brinquedos ou programas de televisão; escolhemos entre estes, sem dúvidas, mas dificilmente se poderia dizer que temos alguma influência na escolha efetiva de qualquer deles. No mesmo sentido, o economista português Avelã Nunes (2003, p. 63) aponta o mercado como uma instituição social que serve aos interesses de uns com estruturas de poder e interesses de certos grupos, de um lado o poder está nas grandes empresas que dominam até o desejo do consumidor daí ser equivocada a ideia de liberdade, de plebiscito dos consumidores.

Sandel (2014) elabora uma série de questões envolvendo mercado, liberdade e moral. Lembra o autor que por ocasião da passagem do furacão Charley na

Flórida, sacos de gelos, geradores, diversos serviços de consertos passaram em tal período para preços absurdos, e pergunta se compradores coagidos tem liberdade? Se é plausível se acreditar que a Justiça seja a mera preservação da liberdade de escolhas de adultos conscientes. O que fazer, então, com a ganância imensurável das pessoas?

Sandel (2014, p.125-128) fornece ainda exemplos interessantes ao continuar contrapondo mercados e valores morais. Lembra, então, que na Guerra Civil americana quem fosse convocado poderia contratar outras pessoas para servir em seu lugar; que o exército americano hoje é composto por soldados voluntários, leia-se mercenários de negros e hispanos em sua maioria. Então questiona-se, podemos falar em livre mercado para aqueles que têm poucas alternativas, ou seja, que liberdade é essa? A contratação de militares rompe com os laços entre a maioria dos cidadãos de uma democracia, corrói a responsabilidade política de uma guerra. Outro exemplo dado é da barriga de aluguel que também é um consentimento comprometido em que a necessidade expõe a criança como mercadoria e degrada a mulher para que não crie laços afetivos com a criança (SANDEL, 2014, p. 125-128).

Outro aspecto é sobre a relação entre mercado e divisão de trabalho. Adam Smith (2014, p. 73), como já vimos, aponta a troca como da essência humana, é a partir dela que se deve compreender a divisão do trabalho, e não o inverso, sem troca, portanto, não haveria pescadores e caçadores separados, só haveria pescadores que seriam ao mesmo tempo caçadores. Melquior (2014, p. 2014) lembra suas ideias de que dos vícios privados, temos o benefício de todos, mas que não era um autor que apresentasse acepções demoníacas ou angelicais do capitalismo, inclusive, suas observações prenunciam a crítica sobre alienação de Marx.

Rosanvallon (2002, p. 224) mostra que, em Marx, tudo se passa como essência do mundo burguês que força cada um a existir como burguês. O objetivo revolucionário é abolir a propriedade e não a estender e que a vida social é reduzida às relações de tráfico (que) se tornaram a base de outras. Em Marx, ou melhor, na sua projeção de futuro revolucionário, cada um terá a possibilidade de fazer hoje tal coisa, amanhã aquela outra, de caçar de manhã, de pescar depois do almoço, de se dedicar à criação de animais no fim da tarde, de fazer críticas depois da ceia,

segundo o seu bel-prazer, sem jamais ter de se tornar caçador, pescador ou crítico.

Rosanvallon (2013, p. 41) aduz que Adam Smith também tinha plena consciência de que o homem preso à fábrica, com tarefas simplórias estaria condenado a um dia de tédio mortal, horas após horas passadas num serviço mesquinho e tal homem que passa a vida regulando umas poucas tarefas simples em geral se torna tão ignorante quanto é possível tornar-se uma criatura humana. Essa liberdade, ou não liberdade, é curiosa. Liberdade para “escolher” o emprego, para “trocar” de emprego, para vender sua força de trabalho e perder sua liberdade... Adam Smith era estranhamente pessimista, talvez seja porque ele foi um pensador político, mais complexo do que a ideologia capitalista o faz parecer, sendo certo que os receios que Adam Smith tinha da rotina passaram para o nosso século no fenômeno chamado fordismo, segundo Rosanvallon (2002, p. 43).

Sennett (2012), ao descrever a corrosão do caráter do homem no sistema capitalista, vai analisar que a vida pode de fato ser um tédio com seus horários rotineiros e o mesmo tipo de trabalho. Mas o tédio pode ser uma narrativa mais criadora do que o cotidiano “agitado” de um trabalhador moderno, que troca de empregos e atividades, que troca de cidades e vizinhanças, que ora trabalha, ora não trabalha, que vive a realidade dos contratos de curtas durações de acordo com os interesses da produção capitalista. Sua conclusão é no sentido de que a rotina pode ser tediosa e degradar, mas também contribui muito mais para compor uma vida.

O modelo de crescimento do pós-guerra, segundo Ramos (2012, p. 461), é de hegemonia keynesiana no sentido da produção em massa, grandes unidades de produção e trabalhadores com pouca qualificação, com forte adaptação cultural (horário, hierarquia), com criatividade e motivação dispensável. Claro que mesmo esta vida aparentemente “boa”, e que prevaleceu de forma mais intensa por quase trinta anos em pelo menos quinze países e de forma rarefeita nos chamados países em desenvolvimento, está em risco com a pregação neoliberal. Além disso, as constatações objetivas de que o aquecimento, mediante as clássicas intervenções estatais, demonstram o esgotamento do crescimento, o que faz o paradigma keynesiano perder sua força.

1.1.2 Mercado incontrolável?

Mercado lembra competição, uma competição saudável segundo Friedman (2014, p.124), porque não há rivalidade pessoal e tampouco ocorre disputa entre as partes, o produtor da mercadoria X não sente raiva em relação ao vizinho que também produz a mercadoria X porque sabe que tal faz parte do jogo e o caráter impessoal é a regra mais básica de todas e, ainda, nenhum dos jogadores têm condições de determinar as condições que todos os participantes terão acesso à totalidade dos bens e serviços. O preço é dado pelo mercado e ninguém sozinho tem condições de modificar tal “mão invisível”, apenas possuem expectativas, mas são incapazes, de modificar o estado das coisas em especial do preço.

Mão invisível, que como explica Rosanvallon (2002, p.12-13) realiza ajustes automáticos, com transferência e redistribuição, sem que a vontade dos indivíduos em geral e dos chefes da sociedade em particular desempenhem qualquer papel. Rosanvallon chama tal percepção de capitalismo utópico, e explica que os homens do século XVIII viviam numa sociedade pré-capitalista – sendo das mais nobres suas perspectivas da proteção dos direitos dos indivíduos e da regulação do mercado equivalem a nenhum poder pessoal de sujeição, como liberdade política sem manipulação.

Mas, tanto Hayek como Friedman, conheciam perfeitamente os procedimentos dos trustes, e mesmo assim fazia profissão de fé na sociedade livre de tais imperfeições. A ordem do capital, já na época dos Estados Liberais, no último terço do século XIX, apontava, a rigor, contradição insolúvel com a lógica liberal, não se podia desde já se falar em liberdade ou igualdade nos mercados livres quando preços e produção, independente da intervenção estatal, eram coordenados por empresas privadas gigantes decorrentes da concentração violenta do capital.

Para Streeck (2013, p.122), dois modelos de Justiça são antagônicos: o do mercado e o social. O primeiro representa a distribuição do resultado da produção de acordo com a avaliação pelos desempenhos individuais dos envolvidos (voltaremos a tais

aspectos quando tratarmos da remuneração na modernidade) e, ainda, com o desejo de excluir as instituições políticas pelos padrões do mercado; o outro é o paradigma social enquanto normas culturais, direito estatutário com cariz na honestidade, equidade e reciprocidade, pensado como oferecimento de um nível mínimo de vida independente do desempenho econômico e da capacidade de desempenho, sendo que o modelo de justiça social decorre do poder e da mobilização social.

A perspectiva neoliberal é no sentido da valorização dos mercados, pois que sem eles não há trocas, e, sem trocas, a sociedade não se desenvolve em sua mais relevante função, que enquanto instituição própria do capitalismo é de tornar o sistema mais eficiente; e o papel do Estado é criar incentivos ou desincentivos, sendo que este deve ser visto com restrições – como um mal necessário. A rigor, o sistema de mercado autorregulável rima com lucros que, para Polanyi (2012, p. 114), é um mero julgamento dos acontecimentos sociais com viés econômico, que a partir da Revolução Industrial levou as pessoas ao abismo da degradação humana.

Outro tema caro para os liberais, é a intervenção do Estado, que evidentemente há de ficar longe das atividades econômicas. Indaga-se: sem protecionismo, os países cresceram ou crescem? A conclusão é negativa. Depois de 150 anos de protecionismo e violência, segundo Chomsky os Estados Unidos haviam se tornado, de longe, o país mais rico e poderoso do mundo e, tal como, a Inglaterra a seu tempo, com todas as políticas protecionistas esmagadora de competidores (CHOMSKY, 2002, p. 41).

A França foi obstinadamente protecionista durante toda a metade do século XIX. Os Estados Unidos praticamente não se afastam de uma política aduaneira. A Inglaterra só se tornou livre-cambista no século XIX por estar no auge do seu poder industrial. Enfim, a proteção foi a regra, e ainda é, dos grandes países capitalistas. Ademais, no início também do regime capitalista, várias questões foram solucionadas com a intervenção estatal, do contrário o sistema se arruinaria. O livre-câmbio não triunfou, vide a presença dos bancos centrais, inclusive nos Estados Unidos. A demanda pela presença do Estado foi logo uma reivindicação do movimento operário e se agora os neoliberais pretendem o afastamento do mesmo as pressões são intensas e os

riscos enormes. Trustes e cartéis formados ao longo do sistema também mostraram a balela da igualdade e da liberdade dos mercados. Portanto, não existe mercado livre com tantos oligopólios e poderios das multinacionais, que planejam nossas vidas como a tão criticada planificação socialista.

Segundo Boltanski e Chiapello (2009, p. 285), que analisaram a estrutura neocapitalista, atualmente a economia é feita através de rede com pequenas e médias empresas dependentes de empresas grandes a concentração do tecido produtivo, com fortalecimento dos monopólios, as unidades maiores competem entre si mundialmente e há as chamadas redes de parcerias além-fronteira que desmentem o funcionamento eficiente dos defensores do liberalismo, as empresas estão interligadas à marcha da empresa-lider e são as empresas subcontratadas que mais sofrem as variações conjunturais e que, no campo que nos será caro para a pesquisa, são utilizadoras do trabalho precário: temporário, contrato por prazo determinado, tempo parcial ou variado.

O mercado financeiro tem mobilidade, os capitais entram e saem nos países que são sufocados por dívidas; as multinacionais também com capital de mobilização vão exigindo liberdade para comprar terras e o fim das subvenções nos países principalmente pobres; o consumidor tem pressa e exige a produção à sua feição; as empresas subcontratadas vão exigindo mobilidades; temos as vendas na internet e franquias. Os autores chegam a falar que os mais móveis extorquem mais-valia dos menos nesta rede imensa de contratações e que evidentemente tornam o trabalho móvel.

No mesmo sentido, Bauman (2000, p.175) lembra que a Revolução Industrial desejou o trabalhador móvel que rompesse com a terra, que se tornassem ocioso, vagabundo e “sem senhores” para que vendesse seus braços aos capitalistas. Considero, porém, que tal modalidade plena tece seu interregno com o padrão da fábrica fordista, que mobilizou o trabalhador treinado, obediente e fixo nas grandes plantas industriais. Tudo mudou, é claro, com a nova ordem capitalista com produções enxutas, subcontratação, trabalho temporário, produção globalizada e sob encomenda, é a dialética da precarização longe do modelo fordista e tão hostil aos trabalhadores. Streeck (2013, p. 66) fala em artifícios retóricos, ou seja, a

diferença entre mobilidade escolhida pela própria pessoa e a mobilidade forçada que apresenta o mundo do trabalho como uma meritocracia, um desafio desportivo, com seus perdedores e ganhadores.

1.1.3 Liberalismo, Neoliberalismo e Capitalismo

A redução do comércio ao mercado, como única forma “natural” de relações econômicas, podemos taxar, como ideologia liberal no campo econômico, ocultando a possibilidade ou criticando de uma forma administrada do Estado. A economia transborda para filosofia e política. O mercado é maior do que a sociedade e o espaço político das mediações pode ser no mínimo tolerado, é que espaço político trabalha com espaço de ideias e o novo discurso neoliberal não tolera tal possibilidade, portanto, o liberalismo político aceitando diversos partidos pode ser aceito apenas no campo do formalismo. Os direitos individuais, quando no campo do direito de propriedade e dos contratos, são deveras bem-vindos.

Os neoliberais são simpáticos, na maioria das vezes, aos direitos individuais quando trata do corpo, da liberdade religiosa, da locomoção, entre outros. A grande ameaça para os liberais de outrora era o Estado Coletivista pregado pelos comunistas, socialistas, anarquistas, hoje, para os neoliberais a deslegitimação da ideologia do Estado assistencialista ou social-democrata, como Thatcher preconizou na Inglaterra, e Reegan, nos Estados Unidos, é o discurso da modernidade. Isso porque ideias de Estado coletivistas são consideradas “favas contadas”, foram para as calendas gregas tamanho o fiasco do chamado socialismo real.

Segundo Jameson (2013, p. 182), as esquerdas se renderam atualmente para a inevitabilidade do mercado (e da propriedade privada), diz que a adesão foi imperceptível, mas universal e irreversível. Os anos dourados do capitalismo pós-guerra até meados da metade de 1974 assiste o capital não desejar mais a política dos empregos seguros, aumentos de salários, boas condições de trabalho, a partir de então se marginaliza os sindicatos e se exige as reformas nos mercados de

trabalho, sem a ameaça fascista ou comunista a social-democracia perde sua força e se observa um Estado endividado incapaz de tributar o capital como devido.

Fundou-se a ideia dominante de que a sociedade pode funcionar sem o mercado, e que o planejamento estatal é cada vez mais inviável (JAMESON, 2013, p. 282). E, de fato, é importante frisar que a possibilidade da derrubada dos mercados burgueses, da propriedade, assim como do Estado, desapareceu praticamente do horizonte do político. Independentemente das causas ou das simpatias com o tema, a verdade é que o chamado “perigo vermelho” assim como da Guerra Fria, foi um constrangimento para imposição das políticas neoliberais ante o risco da massa de trabalhadores se inclinarem para os ideais de uma sociedade coletivizada ou se voltarem para o bloco soviético.

No mesmo sentido, aponta Bourdieu (2001, p. 40) que a derrota dos regimes de tipo soviético e o enfraquecimento dos partidos comunistas na maioria das nações européias e sul-americanas libertaram o pensamento crítico, no sentido dos tradicionais dogmas partidários. Em contrapartida, a doxa neoliberal domina todo o espaço deixado vago e o pensamento crítico se exilou no pequeno mundo acadêmico, onde encanta-se consigo mesmo, sem estar em condições de se preocupar com quem quer que seja ou produzir uma utopia coletiva.

Habermas (2001, p. 212) aponta que vivemos uma crise da utopia que atinge inclusive as sociais-democracias – crise do Estado Social –, ou seja, a emancipação do trabalho em face da determinação alheia era o embasamento para o comunismo, fascismo, nazismo e o reformismo social-democrata nas democracias de massa, cada um a sua maneira, mas a sociedade do trabalho entra objetivamente em colapso – a rigor, a força de trabalho se torna a cada dia necessária, dentro de um limite bem considerável ante as realidades tecnológicas e administrações do trabalho. A falta do Estado pode tornar a vida mais penosa e arriscada, é difícil pensar em sua retirada em setores tradicionais como a habitação, os meios de comunicação, a escola, a saúde, no trabalho e previdência. A sociedade do trabalho caducou.

Para Gorz (1994), seus estudos fundamentam-se no sentido de que a crise é aguda

já que a economia precisará cada vez menos de trabalho e, portanto, este não servirá como referência para integração social. A matéria aguça sérias controvérsias, e foge ao bojo da tese esmiuçar o tema, porém sem dúvidas que mexe principalmente com a ideia dos mercados necessitarem de conceder espaços para o capital, daí ainda mais a necessidade da atuação do Estado Social, também debilitado, de oferecer perspectivas para os trabalhadores. Foge aos objetivos deste trabalho uma análise sobre o chamado fim da sociedade do trabalho e seus potenciais de emancipação humana vale, contudo, nosso conceito de que a valorização do trabalho é uma necessidade atual em face dos ataques neoliberais.

O mercado impõe suas leis do exterior a indivíduos que deles são alvo e vêem-se constrangidos a adaptar e a modificar suas condutas e seus projetos em função de uma liberdade estranha, que não persegue fins que não seja o da competência. Portanto, deixar o destino da Terra e das pessoas ao sabor do mercado seria o mesmo que aniquilá-los, daí que desde o surgimento do capitalismo vieram as leis fabris e leis sociais, leis para terra e tarifas agrárias que protegiam recursos e cultura do campo, e bancos centrais e a gestão do sistema monetário para manter manufaturas e empresas produtivas.

E talvez um dos saldos mais promissores ou ainda: o voto universal fez do povo trabalhador representante dos interesses humanos – daí o fortalecimento das sociais-democracias. O momento de esplendor do Estado do bem-estar social foi de trinta anos e, mesmo em tempos pesados da Guerra Fria, proporcionou para as classes trabalhadoras, principalmente dos países europeus, norte americano e alguns asiáticos de impressionante prosperidade.

Para Gorz (2007, p. 55), no lugar da regulação das iniciativas, dos interesses individualizados do homem egoísta, ressurgem a necessidade da regulação prescritiva. Regulamentação da circulação, da taxa dos empréstimos, normas de poluição, planos de ocupação do solo, limites de velocidade, seguros obrigatórios, fiscalização, repressão de fraudes, serviços públicos etc. Impossível à vida em sociedade sem tudo isso e muito mais, é o Estado impedindo a ruína de todos, tornando a vida mais possível, através do Estado-providência que tendo como principal padrão o trabalhador-consumidor. É claro que o ideal seria que fosse toda

a sociedade.

Por exemplo, é possível falar em Welfare State no Brasil? Uma vez que, como bem expõe Galvão (2008, p. 37), os direitos sociais são restritos e hierarquizados a partir de um critério ocupacional, sendo negados a várias parcelas de trabalhadores autônomos, informais e subempregados. E, de fato, tal parcela tende a ser solidária com o discurso de desvalorização do Estado quase sempre ausente ou ineficiente em suas vidas.

Prevalece a ideia do mercado livre e, no campo individual, as pessoas são lançadas à sorte da loteria natural ou de suas competências individuais para a sobrevivência. “Ele já nasce assim, com essa ideia de inexorabilidade da sociedade de mercado, por injusta e lotérica que seja. Hayek concede que ela é mesmo amoral, mas é o que de melhor pode conseguir” (PAULANE, 2005, p. 127). Vale citar as palavras precisas da professora de Economia da Universidade de São Paulo que fala sobre o desmantelamento da época do outono do capitalismo (podemos situar entre 1950-1973), com forte “pico” das instituições e paradigmas do Estado social, em que nem a Guerra Fria e os pedidos constantes do sindicalismo quebravam a sinergia de progresso, otimismo e crescimento⁴. Como nada é constante, o Mundo (“tout passe”) conheceu a crise do petróleo, a valorização do capital financeiro, a doutrina do neoliberal cobrando o custo do Estado e do trabalho.

A situação dramática então enfrentada pelos países em desenvolvimento e os créditos que lhes foram concedidos provocaram a chamada crise da dívida, na qual a América Latina está até hoje atolada, aponta para um novo sentido de regulação do capitalismo, ou seja, “desregulado”, comandado pelo capital financeiro sem compromissos com a produção e sem concessões sociais.

⁴ Segundo Pablo Gentili (1998, p. 82) tal época possibilitou o crescimento de todas as regiões do mundo: taxa média de PIB de 4,7 % na Europa Ocidental, 5,3% na América Latina, 6,0% na Ásia, 4,4% na África; sendo que de 1913-1959 era de 1,4 % na Europa Ocidental, 3,4% na América Latina, 1,0% na Ásia e 3,0 % na África; exceção para países como Estados Unidos, Canadá, Austrália e Nova Zelândia que em 1820-1870 apresentaram crescimento espetacular com liberação do comércio, liberação das barreiras mercantis e aumento demográfico. O autor aponta ainda que os países capitalistas da Europa e América do Norte detinham 3/4 da produção mundial e 80% das exportações; completa o quadro de otimismo: o desemprego na Europa Ocidental era de 1,5% da força de trabalho, 1,3% no Japão e 3,4% na América Latina.

Demonstra ainda Paulane (2005, p.137) que depois da idade de ouro passamos a conviver com a recessão em que o abrandamento do crescimento se conjugou também com intensificação da concorrência, desemprego, financeirização do capital e, como veremos, uma nova técnica de trabalho. O sociólogo alemão Wolfgang Streeck (2013) oferece uma interpretação no sentido de que os anos setenta apresentaram forte tensão entre capitalismo e democracia, e que as instituições do pós-guerra passaram do modelo de Keynes para Hayek. O neoliberalismo representa, hoje, uma combinação de Estado de Direito e uma mera distração quanto às concessões sociais. Aduz que não foram as massas que se recusaram a seguir o capitalismo do pós-guerra, acabando com ele, mas sim o capital na forma das suas organizações, organizadores e proprietários. Para o sociólogo, há três agentes que constituem o sistema político-econômico: o Estado, o capital e os dependentes de salários.

A crise econômica, segundo Streeck (2013, p.87), é a crise de confiança do lado do capital e o novo modelo de capitalismo com liberalização do capitalismo, mais expansão interna e externa do mercado, levou o capital a não mais desistir de seus lucros imediatos para garantir pleno emprego, salários elevados, a exigência era por mercados livres e houve uma revolta do capital em face dos sindicatos e a exigência de reformas dos mercados de trabalho e do sistema de segurança social. Explica o sociólogo que a crise impulsionou tentativas de soluções via inflação, mais endividamento público e privado. O desregulamento do setor financeiro, demarcou a vitória do neoliberalismo com a perda do poder político da democracia de massa, endividamentos dos Estados (que para o sociólogo e por conta da incapacidade do Estado de tributar os ricos), com a globalização em que a modalidade do capital (exemplo das transferências das indústrias de um país para outro) exige que o Estado pratique as isenções fiscais e um mundo, evidentemente, arriscado para o mundo do trabalho.

Klein (2007, p. 286) aponta, ainda, que em muitos cantos o neoliberalismo é frequentemente tratado como uma segunda pilhagem colonial, na primeira, as riquezas foram extraídas da terra e, na segunda, foram arrancadas do Estado". A jornalista americana demonstrou todo o movimento do capitalismo em todo mundo (Rússia, África do Sul, Reino Unido, Brasil) reivindicando que o Estado se abstenha de seu dirigismo econômico em prol da iniciativa privada coerente com a doutrina

neoliberal. Em tal processo, ficou demonstrado que a onda de privatização enriqueceu grupos privados.

Para Cardoso (2003, p. 83), os Estados nacionais no primeiro mundo aumentaram sua presença na geração do produto e o neoliberalismo nos dias de hoje até contrasta com sua limitada influência prática no mundo desenvolvido. Não há dúvidas de que o capitalismo impõe sua lei ao mundo inteiro, determinando os modos de nossas vidas e, se necessário, revolucionando os modos de produção. Pouco importa se entra em contradição, muitas vezes, como os pressupostos clássicos do liberalismo. O Estado, repetimos, é um joguete em suas mãos, ora deve ser interventor ora não.

Pudemos observar a política neoliberal em Pinochet no Chile, em Salinas de Gortari no México, em Menen na Argentina e, atualmente, Mauricio Macri e em Fernando Collor, Fernando Henrique Cardoso e, recentemente, Michel Temer no Brasil. Mas, seria ingênuo supor que governos chamados mesmo de esquerda não tenham também práticas neoliberais.

No Brasil, a desregulamentação avançou com privatizações, “ajustes fiscais”, altas taxas de juros e controle da base monetária com choque de competitividade na economia, abertura comercial, alta taxa de câmbio, competição internacional nas empresas que se esforçam em vender no mercado interno aumentando a produtividade, movimento de concentração, com falências, fusões e aquisições. E, quando a conjuntura externa for favorável, os governos buscam retornos imediatos, daí uma política sempre voltada para a atração de capitais destinados visando superávits e reservas internacionais.

Popper (1987, p.133) acredita que o poder político dos Estados Democráticos é a melhor saída, quiçá a única (salvo as propostas de abolição do capital) para o melhor tratamento do tema, ou seja, humanizar o poder econômico. Em suma, acredita no Estado e nas suas instituições (poder político) para dominar a ambição avassaladora e excludente do capitalismo.

Merquior (2014, p. 212) aponta que Popper é um revolucionário em ciência⁵ e um ponderado em política, um reformista cuidadoso contrário ao determinismo histórico e econômico de Marx, e considerando em suma que a sociedade liberal poderia ser perfeitamente controlada, a par das dificuldades, ante a força do capital, é difícil pensar em uma defesa da sociedade que realmente não passe pela intermediação da política. Naturalmente, aqui, pensando-se principalmente na força dos excluídos, dos diversos sujeitos históricos da atualidade, daí seu credo em desenvolver para proteger com leis os mais fracos, para limitar a exploração. Enfim, é típico programa da social-democracia.

Marx responderia, sem pestanejar, segundo Rosanvallon (2003, p. 240), que como a economia é determinante, só pode ser tudo ou nada. É impossível, para Marx, subordinar a economia à política (seria, além disso, substituir um modo de alienação, pelo outro). A ruptura total marxista pode ter suas seduções, mas também é carregada de ideologias e a rigor é difícil não admitir que se perdeu no tempo, como vimos acima.

Os Estados Unidos da América têm pobreza significativa, com considerável parte da população excluída da circulação de riqueza. Os ricos vivem protegidos dos pobres. Chesnais (1994, p. 320) acredita que um argumento forte de convencimento de que são necessárias mudanças, está na incapacidade de se protegerem a si próprio, de protegerem suas famílias e seus bens contra os ataques de uma população cada vez mais despreparada. Os exércitos de vigilantes, os sistemas de alarmes ultramodernos e a manipulação de presídios não poderão dar-lhes mais que uma tranqüilidade de espírito relativa. Realidade muito próxima da brasileira. Poderíamos seguir uma pista: a ameaça ao capital, como outrora, não vem mais da classe trabalhadora organizada que está debilitada, quando foi forte, forçou a existência do Estado Social.

A principal ameaça está na violência dos pobres, desorganizados e sem esperanças, e numa ecologia cada vez mais agredida, a possibilidade de entendimento talvez

⁵ O conceito de Popper de que ciência tem como referência a possibilidade da falsificação, ou seja, a hipótese vem em primeiro lugar e as verificações depois, teste com experimentadores públicos e nenhuma verificação pode ser conclusiva.

passar por aí. A luta contra o discurso tecnocrata dos economistas (Banco Mundial ou FMI) contra os “rumores dos mercados financeiros” que querem acabar com o Estado Social e aumentar ainda mais o déficit civilizatório poderá unir, além dos trabalhadores, amplos setores da sociedade – renovando as possibilidades de desenvolvimento e intervenção estatal mesmo que isso possa significar perdas substanciais para o capital – é sem dúvidas a tarefa mais complexa.

A social-democracia equilibra, muitas vezes, de forma complicada os interesses do homem econômico, individualista, com as conquistas sociais, transformou-se inclusive em realidade das Constituições ocidentais, compensando interesses distintos. Por mais difícil que seja se pensar que para proteger a sociedade salarial é imprescindível desenvolvimento; para o CEPAL desenvolver significa proteção do mercado interno, importância do Estado como planejador de atividades da produção, da integração da América Latina e na necessidade da antiga bandeira da reforma agrária. No neoliberalismo, o foco da política econômica é a sua adequação à estabilização monetária – o contrário gera inflação. Não cabe aqui desenvolver este importante tema: o embate dos neoliberais com os chamados desenvolvimentistas⁶, já que o objeto da tese está na ofensiva neoliberal no campo laboral, que poderá ser desmontada pelas mobilizações democráticas desmascarando que os objetivos em mudanças no mercado de trabalho são meramente contornos para o acréscimo de rendimento do capital através de precarizações dos direitos dos trabalhadores – transfigurados, contudo, em discursos sociais.

⁶ Mollo e Fonseca (2013), economistas da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, compreendem que a ideia de um desenvolvimento sustentável para os países em desenvolvimento inclina-se para a industrialização sem se pensar na espontaneidade das forças de mercado, sendo indispensável a atuação do Estado que na intervenção em prol do crescimento delimitará o papel do capital estrangeiro e planejará um “projeto nacional”. No mercado de trabalho tal política reduz o desemprego e proporciona ao trabalhador uma posição melhor na relação capital-trabalho, lembrando que a manutenção de nível de emprego depende de gastos de consumo e investimento e que o aumento da produção incrementa a arrecadação e permite pagar as dívidas ou cobrir os déficits. O novo desenvolvimentismo pode priorizar as substituições de importações ou estimular às exportações, ou ainda, trabalhar com medidas específicas de acordo com a realidade de cada país; o importante é o Estado atuante, capaz de enfrentar a vulnerabilidade externa, produzindo tecnologia para a produção, qualificando os trabalhadores, fortalecendo o ambiente fiscal, administrativo e político, dando condições às empresas nacionais para serem competitivas, etc.

1.2 OS SENTIDOS DE MERCADO DE TRABALHO PARA OS NEOLIBERAIS

A ideia da lógica de mercado subjaz da mão invisível, ou seja, leva equilíbrio entre a oferta e a demanda e ao nível ótimo de funcionamento. No mercado de trabalho, os trabalhadores representam o lado da oferta, as empresas o lado da demanda. Aí mais uma vez entra a mão invisível no sentido de deixar o mercado funcionar livremente, e ele naturalmente encontrará o ponto de equilíbrio, admitindo todos os trabalhadores que desejam vender sua força de trabalho, na verdade de acordo com o preço vigente, que é salário estipulado pelo mercado.

Com efeito, se a oferta é grande o salário, diminui até absorver todos os ofertantes. Dentro de tal lógica, o desemprego ocorrerá sempre que os desempregados se recusarem a vender sua força de trabalho de acordo com a realidade do mercado, porém tal teoria não conseguiu dar conta das crises mundiais, notadamente a partir de 1930, que foi devastadora, em especial, nos Estados Unidos e que não era capaz de explicar os motivos da classe trabalhadora estar à beira da inanição, portanto, capaz de vender sua força de trabalho a qualquer preço e o desemprego não recuar. No campo teórico, sobressai a figura de Keynes (1985, p. 20) que argumenta: (1) o desemprego não se deve à recusa dos trabalhadores em aceitar uma diminuição dos salários nominais ou em suas demandas por salários reais superiores à produtividade do sistema econômico; (2) o volume do emprego tem variações sem que ocorram variações nos salários reais mínimos exigidos pelos trabalhadores ou em sua produtividade; (3) em período de crises, o trabalhador não se mostrará mais exigente na fixação de seu salário, pelo contrário, e também não é verdade que sua produtividade física seja menor. Creio que resumimos os pressupostos básicos de Keynes sobre mercado de trabalho e que colocou em dúvidas a análise clássica sobre o mesmo.

Pinheiro e Saddi (2006, p. 498) observam situações possíveis no cotidiano, mas que também não seriam suficientes para explicar crises estruturais de desemprego. Aduzem os autores que um aumento de salário (custo do trabalho) reduzirá a

demanda por trabalho (isto é, o emprego), elevando o seu produto marginal até que este se iguale outra vez ao salário, agora mais alto ou a possibilidade da empresa pagar salários acima do mercado para selecionar ou reter bons trabalhadores, ou mesmo do empregado poder contentar-se com salário mais baixo devido à dificuldade de manter-se por muito tempo sem trabalho à procura de um emprego melhor.

A visão clássica ou conservadora vê com naturalidade a competição no mercado de trabalho, pois é justamente a concorrência entre trabalhadores que permite a contratação pelas empresas de quantidades desejadas de trabalhadores com salários de acordo com a concorrência. A regulação do mercado é artificial, pois que eleva o preço da mão de obra e acaba por reduzir a força de trabalho. E no fundo tal ordem de ideias sempre será da essência do pensamento dos conservadores – dos neoliberais. Por mais que o próprio Pastore argumente que “Emprego não é commodity”. Não pode ser inteiramente sujeito às leis de mercados.

Ao contrário dos autores que defendem a crença no mercado, outra corrente (os institucionalistas) sugerem a regulação – pelo Estado ou através da negociação coletiva. Os neoclássicos ou conservadores, incluindo aqui os neoliberais, desejam que o mercado de trabalho funcione também como uma feira livre, sem regulação ou sem restrições às forças de concorrência. E os institucionalistas temem que o excesso de competição empurre os salários e as condições de trabalho ladeira abaixo. Segundo pensamento de Helio Zylberstajn (2013), os institucionalistas trabalham sempre com a perspectiva de reduzir ou restringir a competição, introduzindo regulamentações para impedir a corrida ao fundo do poço. Os neoclássicos já admitem algumas regulamentações (é o caso de Pastore), portanto, tal pensamento de matriz conservadora continua a acreditar que a competição é saudável porque leva à locação eficiente dos recursos, inclusive no mercado de trabalho.

Como explica Galvão (2004, p. 24), o desejo do pensamento conservador é sempre revelado no sentido de trocar as leis para que as relações sejam determinadas pelas partes envolvidas – livre negociação entre indivíduos e de forma tolerável com os sindicatos, em momento, é claro – de total fragilidade dos sindicatos. O

neoliberalismo sabe ser impossível no final do século XX desconhecer o intervencionismo estatal e as atuações dos sindicatos, portanto, desenvolve estratégias próprias para (re)valorizar o contrato como instrumento mais adequado para a contratação dos sindicatos. Governos e organizações buscam destruir os sindicatos mais combativos, mas procuram envolver os sindicatos pelegos, “de resultados”, no processo de desmonte dos direitos trabalhistas. Vamos compreender as diferenças do mercado de trabalho em relação ao mercado comum.

1.2.1 Mercado de trabalho: um mercado diferente?

Respondendo de forma bem simples: o mercado de trabalho é diferente dos demais, porque o trabalho não pode ser tratado como se fosse uma mercadoria – uma *commodity*, como aduz Pastore (2005, p. 25), autor inserido no campo neoliberal. Não há equilíbrio de poder entre o ofertante da força de trabalho e o comprador. Por essa razão, a regulação do mercado de trabalho é necessária.

O Estado interventor passou a zelar pelo funcionamento equilibrado do mercado de trabalho e não permitir uma barbárie total desde o surgimento da Revolução Industrial. O avanço do Estado Social levou a um ideal pelo menos a ser perseguido no sentido do Estado assegurar o pleno emprego por meio de políticas macroeconômicas que induzam a economia a operar em permanente crescimento. A regulamentação é pura decorrência do conflito capital-trabalho, com forte presença do Estado, malgrado as possibilidades de atuações dos sindicatos como acima visto. O Estado, no contexto pátrio atua como árbitro (vide a Justiça do Trabalho) e ainda como coletor de tributos incidentes da atividade laboral ajuda a compreender várias das regulamentações existentes; portanto o Estado é ator fortíssimo no mercado de trabalho, sempre se esperando sua atuação para introduzir novos direitos trabalhistas ou em tempos neoliberais para desregular tais direitos, flexibilizar ou terceirizar.

Pinheiro e Saddi (2006, p. 497), ao trabalharem a interação entre Direito, Economia

e Mercado, apontam que mais do que em outros, no caso do mercado de trabalho há uma interação – e às vezes conflitos – entre a economia e o direito. Isso porque, em parte, o direito trabalhista se orienta por objetivos não econômicos (sociais, políticos, etc.), que se revelam menos influentes em outros mercados. Com isso, agudiza-se o conflito entre as regras que buscam aumentar a eficiência e aquelas voltadas para redistribuir renda, não necessariamente de quem tem mais para quem tem menos. Veremos tal ponto com mais calma ao tratar sobre o Direito do Trabalho, mas podemos adiantar que, a par dos alegados conflitos, muitos autores de matriz crítica apontam o papel do Direito do Trabalho como forma de apaziguar conflitos em nome da paz social.

Pinheiro e Saddi (2006) analisam que a empresa empregadora quer o lucro para seu acionista e o empregado quer sempre ganhar mais, seja na forma de salários ou benefícios indiretos. Não há nada de errado neste conflito, que apenas reflete a natureza humana e a forma como funciona o capitalismo. Com efeito, economistas liberais, como Pinheiro e Saddi vão entender que a fragmentação da classe trabalhadora entre incluídos e mal incluídos ou mesmo excluídos faz parte da lógica do capital – como colocamos em nossa introdução – não se podendo penalizar os próprios trabalhadores por tal estado de coisa – voltaremos ao tema.

Enfim, o mercado é diferente, seguindo o pensamento de Claus Offe (1989, p. 51-52) o mercado de trabalho é diferente pelos elementos próprios da mercadoria trabalho – diríamos, pela sua necessária (re)humanização. Nas demais mercadorias, a quantidade, a qualidade, o local e o momento da oferta dependem de quais expectativas o ofertante pode ter sobre a possibilidade de colocação da sua oferta (ou pelo menos com elas variam em termos de estratégia de mercado). O surgimento de mercadorias “autênticas” nos mercados é regulado, ou pelo menos condicionado pelo critério de suas possibilidades de vendas. E é exatamente isso que não acontece com a “mercadoria” força de trabalho.

Já quantitativamente, o surgimento da “oferta” de força de trabalho é determinado por processos demográficos e regras institucionais do comportamento reprodutivo humano, que não podem ser calcados estrategicamente, e – de outro lado – por processo sócio-econômico de “liberação” da força de trabalho de condições, sob as

quais ela poderia manter-se sem sua venda nos mercados. Na medida em que a força de trabalho é impedida de deslocar-se para formas de subsistência fora do mercado de trabalho (por exemplo, usando propriedades agrícolas, etc.), a oferta de trabalho que se torna inelástica.

Podemos, então, classificar as diferenças da mercadoria força de trabalho: (1) não há qualquer possibilidade de influenciar o lado da oferta, o trabalhador precisa trabalhar para sobreviver e os partícipes do mercado sabem disso, de modo que não se pode “aguardar” oportunidades de venda mais favorável, a não ser em limites muito estreitos; (2) a força de trabalho também não pode se dar ao luxo de vender seu trabalho, “abaixo do preço”, isto é abaixo de um nível mínimo de subsistência, se bem que em situações de crise aguda temos que tal possa ocorrer, mas a inação seria absoluta e a crise não seria solucionada; apenas com a existência de um seguro-desemprego politicamente instituído torna-se (muito parcialmente) possível para os ofertantes de força de trabalho “aguardar” estrategicamente, em vez de aceitar qualquer demanda ou salário; (3) o Estado tende a afastar parte do volume de participantes (por exemplo, proibição do trabalho infantil, limitações da jornada de trabalho, proibição do “trabalho escravo”) e excluir parte de potenciais ofertantes de braços ou mentes para o trabalho seja através de aposentadorias ou políticas de rendas (muitas vezes ambas podem funcionar como mera complementação para os trabalhadores que vão continuar como vendedores da força de trabalho). Em suma, tudo isso para proteger o chamado trabalho “livre”, que de “livre” assim como o “mercado livre”, tem muito pouco, como veremos a seguir.

1.2.2 Trabalho assalariado, trabalho livre?

O trabalho livre, solto dos vínculos feudais, orientado pelo mercado, é tido como livre. Liberdade de locomoção, de vender sua força de trabalho para quem desejar e a qualquer preço mobilizou o conceito de liberdade e que é conhecida às amplas críticas do “pauperismo” que tal estado de coisa gerou, portanto, as críticas não eram apenas dos embalados pelas ideias coletivistas, mas por setores até da

burguesia. Segundo Polanyi (2012, p.31), a fome, a rigor, era o grande incentivo para a venda da força de trabalho, tanto assim que a reforma da Poor Law com o fim da Speenhannlad em 1834 é o momento simbólico para compreensão de Revolução Inglesa – já que sem um mercado de trabalho livre a mesma seria impensável – e que tal lei com garantia de uma renda mínima, imobilizava o mercado, já que em tese ninguém morreria de fome se não trabalhasse.

A possibilidade de fome é a grande coação estrutural do mercado de trabalho. Na acepção de Gorz (2007, p. 27), a exploração não tem mais as ilusões do feudalismo, com ilusões religiosas e políticas, a exploração é aberta – ou vende a força de trabalho ou morre de fome “[...] o trabalhador adentra no processo produtivo despojado de sua personalidade e de sua singularidade, de seus fins e de seus desejos próprios, como simples força de trabalho [...] não trabalhar significava preguiça e indolência” (GORZ, 2007, p. 28); dentro de tal quadro de barbárie as crianças foram lançadas no mercado de trabalho; o trabalhador não consumia o que produzia (só bem mais tarde isso se deu...). Enfim, tal quadro gerou o chamado trabalhador assalariado com as seguintes marcas: (1) dependência da força de trabalho (não proprietária) da atividade remunerada; (2) submissão ao controle de relações de autoridades empresarialmente organizadas; (3) o risco permanente de perdas das oportunidades de trabalho por motivos subjetivos (por exemplo, doença, invalidez) ou objetivos (por exemplo, mudanças técnicas e econômicas).

O fundamental é compreender que o empregador não compra uma *commodity*, mas sim uma força de trabalho “viva” que não se desprende da personalidade humana com suas trações indeclináveis e a força fica sob o controle do trabalhador e seus humores mesmo que tenha no plano jurídico possibilitado a venda da força e o empregador na qualidade de credor tenha a chamada subordinação jurídica – capacidade de determinar, controlar, fiscalizar e punir o empregado. Uma tamanha, portanto, singularidade da “mercadoria” trabalho que é justamente poder ser comprada sem ao mesmo tempo levar a pessoa do trabalhador.

Um sonho de consumo de qualquer empregador, suponhamos, seria comprar a força de trabalho e levá-la para empresa sem a humanidade de um terceiro. Isso sem dúvidas não é possível, como faz com o maquinário que compra para incrementar

sua produção. “[...] Se elas, ao contrário compram a força de trabalho ‘viva’, isso indica que por razões técnico-organizacionais não parece (ainda) ser possível ou rentável livrar-se do fator subjetivo da força de trabalho que, afinal, sempre representa um fator de distúrbios” (OFFE, 1991, p. 55).

Controlar essa força de trabalho “viva” nunca foi ou será uma tarefa fácil para os empregadores, a par de todas as gamas de punições como advertências, suspensões ou faltas graves. O chicote do feitor de escravos ou a força militar do senhor feudal estão nos estatutos laborais que contemplam as possibilidades das referidas punições. Enfim, é a liberdade do assalariado moderno. Há ganhos em tais condições? Não há dúvidas de que a condição de assalariado moderno possui em grande parte de países ocidentais e alguns orientais considerável proteção em face dos riscos sociais, com proteções diretas e indiretas das condições de trabalho e, em muitos casos, proteções em face do arbítrio patronal. Segundo Castel (1998, p. 21), ser empregado, foi, durante décadas, uma das situações incertas, indignas e miseráveis, vendia a força de trabalho quem só tinha a força braçal para oferecer, e o artesão e o agricultor tinham uma situação bem mais sustentável, ser empregado era entrar em rede de miséria.

A questão do livre acesso ao trabalho, que se impõe no século XVIII, e que tem então um impacto propriamente revolucionário, o que já se disse acima o direito de trabalhar para quem quiser e por quanto quiser, é uma revolução jurídica – uma contrapartida sem dúvidas à revolução industrial, assim como foi, mais uma vez sublinhando, a revogação da política de renda mínima inglesa (Speenhamlad). Fechou-se o ciclo: o trabalhador tinha liberdade de vender sua força de trabalho, mas se não vendesse morreria de fome, e aí se tem uma descoberta fantástica: a liberdade sem proteção leva ao reino da miséria, reino da necessidade. Daí um problema de integração sério, que em termos de uma visão reformista significava redução de desigualdades, aumento de salários reais, melhores oportunidades sociais, culturais, de lazer, etc; ou uma postura revolucionária com a ruptura da própria sociedade de classe, com abolição de mercados e propriedade privada.

O panorama melhorou, sobretudo a partir da II Guerra Mundial, com a junção do Estado Social e desenvolvimento e a absorção no mercado de trabalho de

profissionais liberais e demais quadros advindos das chamadas classes médias, todos queriam a partir de então participar do mercado de trabalho. E agora? Responde Castel: “[...] E, ainda hoje, não há como não se espantar com a estranha reviravolta a partir da qual, após ter sido um sucesso, a condição de assalariado novamente corre o risco de se tornar uma situação perigosa” (CASTEL, 1998, p. 22). Os riscos são as reformas laborais sugeridas em épocas atuais de neoliberalismo, capaz de fazer voltar o trabalhador, como no início dos tempos capitalistas a voltar a viver para ganhar o dia, com uma vida tão insegura como outrora. Observaremos os discursos que os neoliberais possuem sobre o mercado de trabalho e seus estatutos protetores.

1.3 OS DISCURSOS SOCIAIS DOS NEOLIBERAIS PARA O MERCADO DE TRABALHO

Os neoliberais vão se encontrar com um mercado de trabalho que conheceu o Estado Social, o sindicalismo, a intensa regulamentação estatal. Por outro lado, também se depara com a ineficiência do aparelho estatal (como ocorre no Brasil), com a corrupção pública (noticiário diuturno da imprensa pátria, com prisões de políticos e empreiteiros), com a fragilização dos sindicatos, com o fracionamento da classe trabalhadora, com a derrocada do chamado socialismo real, entre outros. Destarte, fizemos um recorte para analisar como o mercado de trabalho é tratado pelos principais teóricos neoliberais.

1.3.1 Hayek e Friedman: o fim da hibernação

O dirigismo estatal entrando em crise o neoliberalismo sobressai. O capitalismo deseja outras práticas sociais, atacando o Estado, os sindicatos e as regulamentações do mercado. “Mais mercado e menos Estado” é a exigência atual

do capital. Hayek e Friedman estão na nova onda⁷. Sobressai, na leitura de Hayek (1984, p. 127), uma ideia: a segurança de um emprego seguro não é para todos, no máximo podemos ter uma aspiração de uma segurança limitada que pode ser conquistada, se conquistada não é para todos; a vida no mercado de trabalho é precária e insegura, sempre arriscada admitindo a segurança, por exemplo, para os juízes cuja independência entende como vital para o exercício das funções.

O Estado deve proporcionar para todos os indivíduos a possibilidade de alimentação, roupas, saúde e a capacidade para o trabalho com o Estado cuidando da previdência social e do desemprego desamparado, mas há o risco que o planejamento interfira na atividade econômica, com restrições na atividade econômica que jamais deve depender do Estado. Resumindo: que o Estado nunca interfira nos mercados. Friedman (2014, p.195) também aduz a possibilidade de uma renda mínima para a mitigação da pobreza, mas de forma mais objetiva pergunta “quanto” e “como” se estabelecerá um piso comum para um padrão de vida digno, sobre o quanto remete ao contribuinte (estariam dispostos a pagar) e o como aduz que está aberto a inúmeras especulações. Em suma: nada define de concreto. Pensam os neoliberais em uma espécie de mínimo de sobrevivência como compensação da desregulamentação do mercado do trabalho sem qualquer crítica ao estado de desigualdade, sendo ainda certo que muitos Estados pela atual política econômica são incapazes de oferecer o referido mínimo legal.

Para Gorz (2007, p.130), os neoliberais são partidários da ideia de uma renda mínima, até porque são cômicos da possibilidade do esgarçamento do tecido social em uma sociedade marcada pela liberdade de mercados, “[...] o mínimo social apresenta-se como um enclave ao bojo da racionalidade econômica da qual ele tenta tornar socialmente suportável o domínio sobre o conjunto da sociedade” (GORZ, 2007, p.130).

⁷ Na verdade, como explica Wapshot (2016, p. 248), a obra de Hayek “Caminhos da Servidão”, onde expõe o medo que os aliados se guinassem para o socialismo ou fascismo via planejamento econômico, foi saudado pelo New York Times como um dos livros mais importantes de nossa geração, mas Hayek não tinha penetração tímida nas universidades, sua doutrina nas políticas econômicas dos estados era inexistente. Outro aspecto importante sublinhado por Wapshot é que Friedman é crítico de grande parte do trabalho de Hayek em economia, ambos acreditavam que a inflação era uma calamidade mais odiosa que o desemprego, e acreditavam que o Estado-interventor fosse um empecilho em criar riqueza, mas o instrumento escolhido por Friedman (política monetária) requeria um banco central administrado pelo Estado.

Na ótica de Merquior (2014, p. 227-228), o estado de espírito antikeynesiano de Hayek leva a encarar o planejamento e o Estado previdenciário como tirânico, o que faz, aponta Merquior, como uma análise exagerada, mas observa que, para o pensador austríaco, ao Estado seria reservado de apoio ao mercado e de oferecer serviços que o mercado não forneceria o que significa um avanço ou um não retrocesso ao *laissez-faire* ou ao modelo de Estado de vigia noturno⁸. Wapshott (2016, p. 266) aduz que até um liberal como George Orwell, aponta que as corporações privadas capitalistas são perdoadas por Hayek a par de suas tendências às monopolizações, assim como o próprio Keynes critica Hayek por defender um limitado Estado do Bem-Estar, o que torna sua teoria confusa.

Merquior aponta questionamento fecundo à visão de Hayek, que critica as ineficiências do controle de renda, controle de preços e a taxação progressiva, no sentido que a alteração de tais institutos poderia desequilibrar toda uma sociedade. Wapshott (2016, p.153) relembra palavras do próprio Hayek no sentido de que sua obra fora no sentido de mais ter apresentado barreiras no caminho escolhido por outros, ou seja, foi mais crítico do que constituído de um plano original como o keynesianismo. O que nos faz concluir: o neoliberalismo de Hayek não tinha força suficiente para negar as intervenções estatais e sua importância, daí acaba por traçar um quadro confuso.

Dardot e Laval (2016, p.166) aduzem que Hayek vislumbra o Estado como um ideal de uma sociedade de direito privado em que o Executivo não deve dar ordens ou mandamentos ao indivíduo para não invadir a esfera privada. Para que todos venham a gerir com confiança seus negócios, a lógica é garantir a segurança dos agentes econômicos e admite que alguns serviços como o sanitário, o de saúde pública, manutenção das estradas sejam estatais. Também defende uma renda mínima.

Ao tratar mais diretamente do mercado de trabalho, Hayek (1984, p.126) apresenta o salário como uma utilidade social concreta, utilidade esta que entra em rota de

⁸ Merquior (2014, p. 229), informa que no 100º aniversário do Reform Club – uma instituição que congrega os liberais faz anos – Hayek em seu discurso assinalou que na sua juventude em Viena, era um esforço colossal se libertar do fascínio de Marx e Freud.

possível perigo e que deve ser suportado pelos seus ocupantes. Explicando melhor, o salário tem proporção à utilidade dos indivíduos para os outros membros da sociedade, se isso se perde o risco como dissemos é do ocupante. Por exemplo, a invenção de uma máquina pode tornar o trabalho inútil, tal infortúnio é tido como natural. A questão é saber, por exemplo, se uma invenção de fato é muito mais benéfica para toda a sociedade? Ou devemos proteger, por exemplo, os trabalhadores da automação de suas atividades?

Para Hayek, prevalece o risco, pois pode também favorecer aquele que teve aumento de sua remuneração em função de circunstâncias incontrolláveis e imprevisíveis. Em suma, o mercado e a remuneração não devem ser controlados. Aduz inclusive, que “[...] não há dúvida de que foi em grande parte devido à busca de segurança por esses meios nas últimas décadas que aumentou a tal ponto o desemprego e, por conseguinte, a insegurança para vastos setores da população” (HAYEK, 1984, p.130).

E é com tais perspectivas que Hayek (1984, p.137) vai atacar a intervenção do Estado em privilegiar certas categorias, esta procura estabelecer “padrão razoável”, “preço razoável” ou “renda profissional” são intoleráveis para os neoliberais e sobressai o discurso social, já que tal posicionamento estatal acaba por gerir a renda a alguns em sacrifício da posição dos demais, como efeito pernicioso aos demais, exalta, então, as virtudes da concorrência, livre iniciativa e empreendimento privado, a ponto de atribuir aos jovens lamentável inclinação ao emprego seguro e assalariado, fugindo dos riscos do empreendimento. Como bem define Supiot (2010, p. 31), para a lógica neoliberal a insegurança dos trabalhadores são os motores para criatividade e produtividade.

Friedman (2014, p. 39), por sua vez, ataca a existência do salário mínimo como impróprio ou injustificado sem qualquer sentido em uma sociedade livre. Aponta, que estabelecido o mesmo pelo Estado (e não deveria) tal obrigação não poderia ser imposta imediatamente para os empregados que laborassem na empresa recebendo salário menor, ele é contra, em suma, a aplicação do efeito imediato dos direitos laborais quando é normal que se aplique pelo seu caráter imperativo, os novos dispositivos legais ou constitucionais aos contratos em curso, gera uma situação

toda esdrúxula não obrigar os empregadores a contratar por esse piso para todos os empregados que antes recebiam pagamento inferior, assim uns receberiam e outros não, enfim o mercado não está pensando em isonomias justas, apenas que não é do interesse dos empregadores agir dessa maneira.

Sua lógica é que o salário mínimo gera desemprego e que isso é desumano já que os trabalhadores que ficam desempregados são os que mais necessitam do salário e que não podem dispensar da renda que recebiam por mais baixa que fosse. A lógica é que o aumento de salário gera desemprego como se o capital não pudesse se adaptar aos salários impostos pelo Estado ou pelas negociações coletivas, tais movimentos podem mesmo significar perdas substanciais do capital que se adapta a tais realidades como foi ao longo da *Welfare State* que, para Friedman, tal paradigma de Estado significa uma exuberância de gastos públicos para eliminação do desemprego – no plano teórico o keynesianismo é de fato o inimigo mortal.

Lutas sociais são capazes de impor padrões sociais aos capitalistas, para Friedman, tudo ocorre no plano do economicismo quando aduz, por exemplo que “se o trabalhador japonês tem padrão inferior ao do trabalhador norte-americano é por ser menos produtivo, em média, que o norte-americano, considerando o treinamento recebido e a quantidade de capital, de terra e de outros fatores com que trabalha” (FRIEDMAN, 2014, p.77).

A percepção de que o aumento de salário em uma ocupação ou em setores profissionais esbarra em uma realidade social de contraste, ou seja, ao aumentarem os salários em determinada ocupação ou indústria, os sindicatos necessariamente reduzem a oferta de emprego numa ou noutra – da mesma maneira como qualquer aumento de preço diminui a quantidade comprada e que o efeito será a maior quantidade de pessoas em busca de empregos, o que força para baixo os salários em outras ocupações. Mais uma vez os neoliberais acham amarga uma comida que eles elaboraram já que o capital remunera setores da ponta como siderurgias, petroquímica, indústria naval, pessoal de porto porque o retorno monetário ou a importância social como diria Hayek é considerável. E os sindicatos de tais categorias lutam pelos seus direitos, faz parte do sistema democrático os interesses corporativos.

Estado e sindicatos tendem a colidir com a meritocracia salarial. Friedman (2014, p.91) aponta ser da natureza humana o desejo por salários padronizados, quando na verdade ao retirarem o mérito dos seus salários, os talentosos desaparecem – como se fosse um conluio dos medíocres, e essa também é a tendência então do agir dos sindicatos e Estado estipulando salários padrões, não há mais competição e sem competição não há mérito. Consideramos que a introdução da meritocracia salarial é importante influência nos conceitos de “metas”, “qualidade total”, “produtividade”, entre outros que passaram a fazer parte do cotidiano dos trabalhadores como analisamos por ocasião da introdução.

Ainda sobre o mercado de trabalho em Friedman (2014, p.114), também não se justifica a intervenção estatal para evitar discriminação do emprego por conta de raça, cor ou religião. Para Friedman, o próprio mercado se encarregará de “cobrar caro a discriminação”, pois as pessoas que não compram de um negro, não contratam um negro, limitam suas escolhas e aí o mercado mais limitado torna-se mais caro. É a mão invisível do mercado praticando o bem em toda a sua potencialidade e de forma racional. Friedman critica as comissões de prática de emprego justas (fair employment practise comissions – FEPCs), cuja missão é evitar a “discriminação” no emprego, por motivos de raça, cor ou religião, em numerosos Estados – já que tal se intromete no direito de escolha, na liberdade contratual tão cara aos neoliberais.

O mercado é condição para a liberdade e o desenvolvimento. É claro que em uma realidade de tamanho desemprego as possibilidades de agir de forma discriminatória do empregador em nada influenciarão no custo da mão de obra a ser contratada. Talvez, no Brasil, um empregador que resolva só contratar brancos tenha suas dificuldades, tamanha é a quantidade de “pretos e pardos” (terminologia utilizada pelo IBGE) que se encontra numa faixa salarial menor, mas o êxito de sua empreitada seria com certeza. Em suma, o mercado não garante a não discriminação.

Não podemos mascarar o fato de que há um crescimento excludente estrutural do desemprego gerando um impressionante exército de reserva, tal fato ecoa na total possibilidade do capitalismo ser mesmo mais discriminador em sua seleção

escolhendo quem lhe interessa para ocupar seus quadros de emprego o que faz aumentar os excluídos. E os excluídos são apresentados, como já dissemos, como vítimas dos incluídos. Mas o autor da dita exclusão é o capital que cada vez mais necessita de trabalhadores sem dedicação integral (daí a ênfase que dão nos contratos de curta duração) e na terceirização, “banco de horas”, livre dispensa entre outros.

Quem tem um bom emprego é apresentado pela lógica neoliberal como um egoísta, um privilegiado da classe. Que possibilidade de colisões entre interesses de empregados, incluídos e excluídos existam sempre é fato. E de fato é uma tarefa dos sindicatos e das esquerdas levar uma política de pauta de luta única (se é que tal é possível) para o conjunto dos trabalhadores. Para Gorz (2007, p.101), a situação é complexa, ou seja, ligar a elite do trabalho com os excluídos e, para materialistas estritos (tudo é interesse nesse mundo...), tal tarefa seja talvez até paradoxal.

A lógica de Friedman é replicada por Pastore (2006; 2008), por Pinheiro e Saadi (2003, p. 499) e demais autores conservadores que apontam a existência de conflito entre trabalhadores que tem emprego com trabalhadores desempregados ou com empregos precários, já que a concessão de um benefício adicional aos trabalhadores ou um aumento real, aumenta a renda dos que permanecem empregados, mas diminui a atratividade do emprego com demissões e não contratações, daí concluir que para quem não está trabalhando quanto menor os salários e os benefícios mais as possibilidades de inclusão, as empresas então diferenciam as condições dos novos empregados contratados.

O que é fato – vide terceirização e novos contratos de curto prazo. A contradição apresentada pelos neoliberais é verdadeira, mas a solução está na precarização como forma de atender a todos e de buscar maior competitividade, ganha sempre o capital que nunca tem qualquer perda como saída para as ditas preocupações de fragmentação dos interesses apresentados.

O pensamento neoliberal reconhece a fragmentação ou segmentação de interesses da classe trabalhadora e, como solução, apresenta socializar o estado de

exploração. Dentro da tradição marxiana, Ivan Mészáros (2004, p. 349), relembra que Marx (2004, p. 349) em “A Ideologia Alemã” argumentou que é inerente à organização social do trabalho e ao aumento da acumulação capitalista se desenvolver mesmo a fragmentação dos interesses da classe trabalhadora.

Aponta ainda Mészáros (2004, p. 353) que tal fragmentação é realidade: (1) dentro de um grupo particular ou de um setor do trabalho; (2) entre diferentes grupos de trabalhadores pertencentes à mesma comunidade nacional; (3) entre corpos de trabalho de nações diferentes, opostos um ao outro no contexto da competição capitalista internacional, desde a escala mínima até a mais abrangente, incluindo a potencial colisão de interesses sob forma de guerras; (4) entre a força de trabalho dos países capitalistas avançados – os benefícios relativos à divisão capitalista global de trabalho – em oposição à força de trabalho comparativamente muito mais explorada do “Terceiro Mundo”; (5) o trabalho no emprego, separado e oposto aos interesses objetivamente diferentes – e em geral política e organizacionalmente não-articulados – dos “não assalariados” e dos desempregados, inclusive as crescentes vítimas da “segunda revolução industrial”.

Malgrado todo o discurso dos neoliberais sobre o tema o certo é que o conflito fundamental no mercado de trabalho é aquele que se dá entre capital e trabalho, em que os trabalhadores lutam pelo bolo das riquezas produzidas e apropriadas pelos capitalistas, lutar por aumentos salariais, redução de jornada ou participação nos lucros significa perdas substanciais do capital. Os trabalhadores das mais variadas categorias se esforçam para aumentar seu poder de barganha, não se pode punir as categorias que estão alocadas em empresas que possuem poder de mercado pelas mais variadas razões.

Preocupar-se com a fragmentação dos trabalhadores significa adotar outras estratégias como aumento do salário mínimo, aumento do poder de negociação dos sindicatos, uma política de desenvolvimento que gere de fato empregos, entre outros. Com certeza, é impossível que a preocupação neoliberal com a discutida fragmentação de interesses dos trabalhadores seja apontada como verdadeiramente social. Vamos analisar outros discursos sobre o mercado de trabalho que também apregoam visões sociais.

1.3.2 Posner: a análise econômica do Direito

Richard Posner é um dos pensadores principais da Análise Econômica do Direito (AED) que também é denominada Escola de Chicago), daí a necessidade de um prévio e breve entendimento de seus conceitos para efeito de compreender um pouco melhor o pensamento do Posner⁹.

A análise econômica do Direito teve origem nos séculos XVIII e XIX, com os escritos de Bentham e de Adam Smith, mas, como já dito, ela somente ganhou notoriedade com os artigos dos ganhadores do prêmio Nobel, Ronald Coase e Gary Becker, e os livros de Guido Calabresi e Richard Posner. Como método, utiliza-se a ideia de que as pessoas são racionais, calculam os custos e os benefícios com as informações que possuem e assim vão reagir ao sistema legal imposto pela lei ou pela jurisprudência. Temos a seguinte síntese realizada por Fergioni (2008, p.425): (1) pela escassez de recursos a eficiência dos mesmos é incremento de bem-estar; (2) a alocação é ineficiente quando há outras alternativas aceitas pela maioria; (3) tal eficiência é determinada pelo livre mercado com concorrência livre; (4) interpretações jurídicas devem ser pautadas na segurança e previsibilidade; (5) o bem estar do consumidor; (6) assimetrias de informações sobre as transações e natural receio que o poder econômico (exemplo de oligopólios) possam prejudicar o mercado concorrencial.

A economia não tem aplicação apenas aos assuntos restritamente monetários e também não significa mera matematização dos fenômenos econômicos. Talvez sua melhor definição venha de Lionel Robbins, citado por Gicco Jr. (2014, p.15) quando afirma ser a “ciência que estuda o comportamento humano como uma relação entre fins e meios escassos que possuem usos alternativos”. Aplicado ao Direito, tal acepção significa a análise responsável do modo de decidir e pensar o Direito, com a ideia de repercussão, e de saber a fundo os valores que estão em jogo, destacamos como afirmação de tais idéias, os seguintes trechos das obras de

⁹ Uma das razões de trabalhar com Posner é sua importância para a chamada Análise Econômica do Direito que ganha carreira no Brasil articulada na Associação Brasileira de Direito e Economia e que consideramos alinhadas com ideias neoliberais como veremos ao longo de desenvolvimento da presente seção.

Posner:

As pessoas sem conhecimento de economia tendem a associar economia a dinheiro, capitalismo e egoísmo, a uma concepção redutivista e irrealista das motivações e do comportamento do homem, bem como a um espantoso aparelho matemático e uma queda por conclusões cínicas, pessimistas e conservadoras (POSNER, 2011, p. 9).

Conforme ilustram esses exemplos, o trabalho do economista no que se refere às políticas e práticas acerca do interesse público, tanto as vigentes quanto aquelas que se propõem, consiste essencialmente em advertir-nos sobre as conseqüências que os não economistas tendem a negligenciar e que frequentemente, embora nem sempre, são adversas ou no mínimo onerosas. Essa aplicação da economia deve ser bem-vinda pelos advogados que julgam importante descobrir quais são as conseqüências reais das doutrinas e instituições jurídicas, inclusive aquelas que os profissionais do direito consideram intocáveis (POSNER, 2011, p. 33).

A Análise Econômica do Direito pode significar, contudo, o que Bourdieu (1998, p.30) já apontou como o racionalismo científico, o dos modelos matemáticos, que inspiram a política do FMI ou do Banco Mundial, o das *Law Firms*, grandes multinacionais jurídicas que impõem as tradições do direito americano ao planeta inteiro é a teorias da ação racional – retorno à Adam Smith como já observamos. Bourdieu (2001, p.108) indica ainda que tais argumentações jurídicas são para revestir os interesses das empresas maximizando proteções e direitos inutilizando, em muitos casos, os direitos nacionais.

Posner (2011, p. 317-322) se refere ao mercado de trabalho ao tratar da questão da estabilidade no emprego, aduz que emprego sem garantia é a possibilidade da relação de emprego ser rompida por qualquer uma das partes, empregado ou empregador, a qualquer momento e sem necessidade de justificativa, a estabilidade significa que o empregado após passar por um breve período de experiência, teria o direito de manter sem emprego para o resto da vida, exceto se adversidades econômicas tornasse necessária sua demissão ou se um juiz ou árbitro imparcial decidisse que o empregador tem justa causa para demitir o empregado. Considera tal estado de coisa ineficiente e retógrada.

Aduz que o empregado, na sociedade americana, dada a existência da seguridade social não o torna uma pessoa pobre, dado a força da sociedade americana. Com efeito, perder um emprego é pura e simplesmente que todo mundo acha ruim perder

aquilo que se acostumou a ter nas palavras de Posner (2011, p. 321). Que ainda vai afirmar que o direito de propriedade, além disso, pressupõe o de alienação. Posner chega a nos assustar ao indicar que o empregado tem o direito de vender, na verdade ele fala em alugar sua força de trabalho, sob quaisquer condições que considere satisfatórias e o empregado sem garantias tende a ser mais bem remunerado, e obrigá-lo a aceitar garantias por um salário menor é afetar sua qualidade de pessoa. Sua defesa de livre mercado trabalhista impõe uma simetria recíproca que chega de fato a impressionar por todo o contexto histórico da modernidade de proteção da parte mais fraca, mas mostra sua adesão total aos contratos individuais daí a possibilidade de taxá-lo como neoliberal, a rede de proteção própria do Direito do Trabalho é em suma negociável.

Pelas suas premissas, não há como se falar em justificativa para a demissão, do contrário caberia exigir também do empregado uma justificativa para a sua demissão, o que não deixa de ser curioso e, diríamos, que poderíamos até considerar tal possibilidade em um contexto de garantia de emprego de fato, até mesmo em indenizações ou perda de quaisquer direitos em rupturas injustificadas do empregado. Mas, tal fato chega a ser impensável em contextos reais de desemprego, em que a tônica é a dispensa imotivada do trabalhador. Realista ao extremo com os custos da produção, Posner (2003, p. 323) acaba por recusar tal possibilidade já que o custo de monitoramento de empregados insatisfeitos seria, de fato, alto.

Aponta ainda Posner (2003, p. 324) que os empregados que possuem garantias de emprego como de órgãos estatais, empresas sindicalizadas e universidades não são necessariamente exemplos de produtividade; quanto ao quesito de cooperação no emprego se fosse vantajoso as empresas dariam tal garantias naturalmente, o que nos parece ilógico pois, via de regra, o conceito atual de empresa enxuta encerra em grande parte tal possibilidade; aduz, ainda, que quanto mais altos os custos indiretos do empregado, mais baixo o salário que o empregador estará disposto a pagar, assim o desemprego cresceria, pois o custo da mão de obra seria mais alto do que hoje e, então, as chantagens são apresentadas: os empregadores se veriam, então, incentivados a contratar menos, automatizar mais e transferir as fábricas para países estrangeiros onde não haja tais garantias. Ainda para sua lógica, o desemprego é

estrutural e, de fato, as empresas guardam mesmo a possibilidade de transferência para o exterior, quanto mais barata a mão de obra e a operação lhe for vantajosa.

Aduz ainda que as demissões são racionais e que o impacto de leis de estabilidade recairia entre empregados não brancos, negros e mulheres (POSNER, 2003, p. 354). Repete-se, aqui, o mesmo discurso acima aduzido de que as leis de proteção fragmentam o mercado entre incluídos e excluídos, os mais necessitados seriam penalizados. Faz até uma interessante alusão aos trabalhadores temporários no sentido de que, poderiam no caso de estabelecimento de garantias obrigatórias, a fragmentação da classe trabalhadora entre empregados ante a possível tendência das empresas em substituir seus funcionários por tais contratados – criando uma classe de trabalhadores desprivilegiados – mais uma indicação da fragmentação dos trabalhadores. O discurso neoliberal não muda ao apontar o viés social por conta da preocupação com os pobres do mercado de trabalho. Em outra obra, Posner (2014, p. 61) aduz também ser lamentável qualquer limitação à jornada de trabalho pela liberdade de contratar.

Posner elogia a realidade econômica americana com um mercado de trabalho rico e pujante. O sociólogo francês Loïc Wacquant fez aprofunda pesquisa sobre a realidade social americana conectando sua cultura de encarceramento em massa com a crise de seu sistema previdenciário e trabalhista. Constatou que os Estados Unidos são o laboratório vivo do neoliberalismo sendo que sua política criminal de virilidade e de ordem “[...] reafirma a autoridade do Estado através de sua linguagem e de sua mídia viris, e erige a prisão como o último baluarte contra as desordens, que irrompendo de seus porões, são vistas como capazes de ameaçar os próprios fundamentos da sociedade” (WACQUANT, 2007, p.11).

O Estado americano tem política clara para a criminalidade que é a responsabilidade individual. Paralelo que podemos fazer com o desemprego que exige um novo discurso da “empregabilidade”. Enfim, o Estado-caritativo, que mostrava solidariedade com os pobres se tornou um Estado-policial. Há um livre jogo do capital, (desrespeito do direito do trabalho, desregulamentação do emprego, retratação ou remoção das proteções coletivas), sendo ainda virulento e punitivo, enquanto política penal. A retratação social iniciada no começo dos anos 1970, como

parte da reação contra os movimentos progressistas da década anterior, em 1996 se expande com a conversão do direito do bem-estar (“welfare”) na obrigação ao trabalho sub-remunerado (“workfare”). Ou seja, para ter acesso ao sistema de saúde, se exige tudo do pobre em termos de trabalho – às vezes os mais brutalmente exploradores (WACQUANT, 2007, p. 89).

Lembra ainda o autor, que há fraca mobilização sindical e ausência de uma legislação trabalhista forte nos Estados Unidos – a classe trabalhista americana teve uma forte integração no começo da industrialização. Fazendo um paralelo com a realidade brasileira, nossa legislação, advinda dos fins dos anos 30 da chamada era Vargas, fez prevalecer direitos trabalhistas legislados que foram constitucionalizados, principalmente, pela Constituição de 1988. Aliás, curiosamente, como explicada o sociólogo francês Pierre Bourdieu (1998, p. 47), nos países ligados às leis trabalhistas estatais resistem bem melhor ao “bote” neoliberal: “[...] uma das grandes diferenças entre a França e a Inglaterra é que os ingleses thacherizados descobrem que não resistiram tanto como teriam sido capazes, em grande parte porque o contrato de trabalho era um contrato *common law*, e não como na França, uma convenção garantida pelo Estado”. Enfim, países como o Brasil, que possuem legislação trabalhista e Constituição protetoras aos direitos sociais as modificações, são bem mais difíceis.

Realidade totalmente diferente da americana e inglesa, em que o Direito do Trabalho é predominantemente “negociado”. Aduz, ainda, Wacquant (2007, p. 96) que o Estado-Providência foi dividido em dois blocos: um voltado para os brancos e as classes médias e superiores e o outro para os negros e as classes populares, desqualificadas, tanto o período do New Deal quanto durante a era de expansão dos anos de 1960. Não obstante tamanha clivagem o Estado caritativo estadunidense reduziu continuamente seu campo de intervenção social, por conta de despesas militares, redistribuição das riquezas dos assalariados em direção às empresas e para as frações afluentes das classes privilegiadas. Para o sociólogo francês, tal percurso se inicia com Reagan no poder em 1980, favorecida, posteriormente, pelo sucesso dos “neos-democratas” de Clinton (WACQUANT, 2007, p. 96).

A lógica é diminuir, burocratizar e até mesmo cortar a assistência social. Os

obstáculos são aumentados com requisitos burocráticos impostos aos solicitantes, tudo para desencorajar ou mesmo eliminar milhões de pobres das listas dos benefícios. Essa prática caseira burocrática ganhou um nome, conhecido por todos os especialistas, como churning (“passar na bateadeira”). Converte o discurso dominante de que a dependência patológica dos pobres resulta da sua negligência moral. Wacquant faz sempre em sua pesquisa articulação entre o mundo do trabalho, da assistência e do encarceramento. Destarte, vale a pena reproduzir sua perspectiva sobre a realidade do mercado de trabalho americano:

A degradação das condições de emprego, a diminuição dos contratos de trabalho, queda dos salários reais e o estreitamento das proteções coletivas oferecidas à classe trabalhadora acompanhada pelo avanço irresistível do assalariamento precário. O número de trabalhadores terceirizados e de trabalhadores por jornada, mão de obra convidada (trazida por intermédio dos programas patrocinados pelo poder público de importação sazonal de trabalhadores braçais agrícolas do México e das Antilhas, por exemplo), de empregados de escritório e de serviços trabalhando em regime de subcontratação de trabalhadores em tempo parcial compulsório e de pessoal contratado em regime de tempo parcial por agências especializadas aumentou muito mais rapidamente do que o de outras categorias ocupacionais desde meados da década de 1970, com o trabalho temporário à frente, apresentando um crescimento anual de 11%. Hoje um em três trabalhadores estadunidenses ativo é um assalariado fora dos padrões. E esse trabalho instável deve ser claramente entendido como uma forma perene de subemprego, solidamente enraizada na nova paisagem e que tende a se ampliar [...] Assim o primeiro empregador do país não é mais a General Motors (primeira empresa do mundo em termos de renda) e sim a Manpower Incorporated, internacional do trabalho precário que aluga serviços de 500.000 pessoas em 34 países [...] (WACQUANT, 2007, p.105-106).

Faltou complementar a análise da situação do mercado de trabalho americano pelo estado de terror, pois que segundo Chomsky (2011, p.117), quase que a metade de todas as iniciativas de organização sindical é rompida pelas ameaças dos empregadores de transferir a produção para o estrangeiro; com avisos do tipo: “Empregos transferidos para o México” na frente da fábrica onde exista um ímpeto organizador. Enfim, a sociedade americana pode ter uma intensa ocupação de sua população ativa, mas longe se encontra se for considerar ocupações dignas ou relações de trabalho civilizadas. Com efeito, a percepção de Posner de sua sociedade merece sérios contrapontos, assim como a percepção do mundo de trabalho de Robert Nozick merecerá também como veremos a seguir.

1.3.3 Nozick e a total força do mercado

Nozick (1938-2002), principalmente através de seu clássico “Autarquia, Estado e Utopia” (1974), insere-se no chamado libertarismo, corrente forte nos Estados Unidos, mas que não difere muito do que já analisamos até aqui: paixão pelas regras naturais do mercado e crítica veemente ao Estado Social que com suas imposições coletivistas e promessas de distribuição de riqueza arrasam os direitos individuais notadamente ao direito de empreender. A liberdade de opinião e liberdade de expressão convivem de forma forte com a propriedade privada e todos os dogmas do mercado livre e sua autorregulamentação.

A sorte e mérito na vida é um atributo que não deve ser desconsiderado pelas filosofias morais. Segundo Friedman (2014, p. 168), a riqueza decorre mesmo de decorrências iniciais nos dotes individuais, tanto em qualificações pessoais, quanto em recursos materiais. Nascer bonito, inteligente ou rico é acidente, “loteria natural” que deve ser aceito, tolerado como indica Friedman, com simplicidade, ao falar de amigos que caminham na rua, e um deles acha dinheiro, não há lei moral que obrigue a dividi-lo – assim como Nozick, é um mestre no raciocínio conjectural – diria Merquior¹⁰. Da mesma forma que os bolsões de misérias que ocorrem na sociedade americana, deve haver como combate, um compromisso livre e altruísta das pessoas. Vimos acima que Friedman fala em uma renda mínima, mas opõe uma série de impasses. Em Nozick, tais políticas sociais não podem ser organizadas pelo Estado.

Segundo Bobbio (1995, p. 91), a teoria de Nozick, é a mais extrema do liberalismo como teoria do Estado-Mínimo, radicalizando as críticas em face do Estado do Bem-Estar, que se propõe a empregar um paradigma de justiça social. Contudo, Nozick é contra tal Estado de Justiça e também contra o anarquismo, entendendo, então, o Estado como organização monopolista da força seu único objetivo é proteger os direitos individuais de todos os membros do grupo daí sua noção forte de

¹⁰ “[...] Suponhamos, diz ele, que numa dada sociedade, a metade da população tem dois olhos, enquanto a outra não tem nenhum [...] daí não seria extravagante pensar que se deveria perder um olho em favor dos que não tem [...] não se pode ter uma bela mulher ou um marido bonito por que o outro tem [...], portanto nada de receita de subsistência” (MERQUIOR, 2014, p. 249).

propriedade que quando adquirida justamente (justiça de aquisição) ou transferida (teoria da transferência) é absoluta. Defender a vida e os contratos é a razão, portanto, do Estado, sendo qualquer outro objetivo imoral.

Não há explicação sociológica ou histórica, pois o mais importante é atentar para a intuição da posse, posse como um fim em si mesmo. A cultura americana parece conspirar para um governo e ordem constitucional que desde o início valorizou de forma quase que exclusiva a propriedade e a vida, ante suas terras abundantes e desocupadas, pensando na liberdade de todos, com exceção dos índios, negros e mulheres, valorizando o sucesso a ambição e talento. A história real que exclui a grande maioria de homens e mulheres de tais direitos.

E, com tais percepções sociais, Nozick vai considerar que Marx simplifica demais sua teoria de exploração capitalista ao considerar que o trabalhador não dispendo dos meios de produção vende sua força de trabalho, é o conceito de mercadoria que já vimos: um trabalhador, ou grupo de trabalhadores não pode arrendar os meios de produção e esperar para vender o produto alguns meses mais tarde; eles não dispõem de capital de giro para ter acesso ao maquinário ou para esperar pela receita proveniente da venda futura da mercadoria que está sendo produzida, eles precisam comer. Para Nozick (2011, p. 329), se o trabalhador vende sua força de trabalho para quem desejar – independente de sua necessidade ou para órgão público ou privado que incorpore todos que desejarem trabalhar não haverá mais a exploração.

Foge aos objetivos da pesquisa fazer aprofundamento nas teorias marxistas, apenas demonstramos como Nozick usa simplificações para explicar que tudo se resume ao mercado, cuja forma de compra da mercadoria como encontro livre dos seres humanos, “abala” até as formulações da poderosa teoria de Karl Marx. E mercado é posição tão voluntária que explica até a existência dos meios de produção, pois que ser possuidor destes representa o sacrifício do consumo daí um elogio para quem abre mão, hoje, do consumo presente ao pagar salários e arcar com custos e, obter lucro ao final, questiona então: “De quem foi o discernimento empresarial que esteve atuante durante todo esse tempo?” (NOZICK, 2001, p. 328).

Alega Nozick (2001, p. 328) que, em tempos atuais, é impossível que a classe trabalhadora alegue complexo de inferioridade econômica, já que se no passado qualquer que possa ter sido o grau de veracidade da falta de acesso aos meios de produção, a sociedade atual admite que amplos setores do mercado de trabalho contenham com reservas financeiras, seja por bens pessoais ou na forma coletiva, ante os fundos de pensões. Os fundos de pensões de determinadas categorias profissionais no Brasil (bancários estatais, petroleiros, metalúrgicos) são, de fato, dignos de nota e sempre cobiçados pelos setores financeiros.

Ademais, a ideia do empreendedorismo também pode ser notada em nosso cotidiano pátrio com inúmeros trabalhadores se lançando no mercado, muitas vezes, até por falta de chances de seu reaproveitamento no mercado e tendo como capital sua indenização trabalhista. Este é o quadro que Nozick chama de acesso aos meios de produção da classe trabalhadora, o que presta ao riso. E ainda questiona que tais recursos não são orientados para criação de fábricas pelos trabalhadores, porque uma empresa representa risco e talento de empreendedor; os trabalhadores não arcam com os insucessos das empresas; diz que pessoas não querem correr riscos (leia-se os trabalhadores), mas acham que têm o direito de ser recompensadas por aqueles que arriscam e são bem-sucedidos; no entanto, essas mesmas pessoas não se sentem obrigadas a sustentar os que assumem riscos e perdem, dividindo o prejuízo com eles.

Assim sendo, Nozick, por exemplo, só admitiria a participação nos lucros se os empregados assumissem os riscos da empresa, quando o Direito do Trabalho inverte tudo: o empregado não assume, de fato, os riscos do negócio. Em contraponto a tais ideias, podemos chamar, segundo Bourdieu (2001, p.103), de mito de “democracia dos acionistas”, como forma de capitalismo utópico, ou seja, um universo de assalariados que, remunerados em ações, tornar-se-iam coletivamente proprietários de suas empresas, realizando a associação bem-sucedida do capital e do trabalho.

Nozick sustenta que não existe exploração nas relações laborais – já que é uma opção do empregado ser empregado e não um empreendedor. Segundo Castel (1998, p. 235) a lógica de toda a ideologia “liberal” está na liberdade do trabalho livre

que tem como contrapartida a iniciativa privada, o gosto pelo risco e pelo esforço, o sentido de competição. A liberdade do trabalho tem a legitimidade de uma lei natural, ao passo que as formas históricas são contingentes, o livre acesso ao trabalho e a instituição de um livre mercado do trabalho marcam o advento de um mundo social racional por meio da destruição da antiga sociedade e, dentro da lógica dos neoliberais a atual contingência histórica, permite que até que consideráveis parcelas de trabalhadores optem em serem empreendedores, naturalmente a elite dos trabalhadores brancos e não os negros e hispânicos da sociedade americana.

Esse otimismo que Nozick (2001, p. 318-319) tem com o mercado leva-o a admitir que do encontro livre dos seres humanos – com trocas justas – poderá até o trabalhador optar por trabalhos menos desagradáveis ou mesmo agradáveis desde que receba menos por tal escolha. A aceção de trabalho desagradável é apontada por Nozick como o fato do empregado ter que passar a maioria do tempo recebendo ordens nos “seus ouvidos”, de ter que se submeter à autoridade de quem o empregado não escolheu o que acaba mexendo com a autoestima já que o ideal seria que a realização do trabalho pudesse incluir: (1) pôr em prática talentos e aptidões e enfrentar desafios e situações que exigem iniciativas e autocontrole (o que não significa, portanto, um trabalho maçante e repetitivo); (2) uma atividade concebida de modo que seja valorizada pelo indivíduo em questão; (3) a compreensão do papel que sua atividade desempenha na realização de um objetivo maior; (4) tomadas de decisões que leve em conta o processo mais amplo de seu campo de atuação.

O que caberia fazer o trabalhador? Nozick (2011, p. 321) soluciona a questão da seguinte forma: ganhe menos, mas poderás ter em seu pacote geral de trabalho a satisfação de uma atividade mais relevante. Segundo o autor, muitas pessoas agem assim no sentido de não pensarem em dinheiro em suas ocupações, mas as preocupações em relacionamento sociais, crescimento pessoal, o interesse real na atividade, a segurança no emprego, o tempo disponível entre outros fatores. Afirma que talvez os consumidores pudessem arcar individualmente com os custos pagando mais pelos produtos, que talvez só comprasse em fábricas de trabalho com produção intrinsecamente significativa – curioso que tal possibilidade tem sido aventada em face do trabalho escravo ou do trabalho do menor, ou seja, propagando

de algumas agências para que o consumidor se afaste de empresas que tenham a produção associadas a tais procedimentos, o resultado ainda não é conhecido. Aduz, ainda, Nozick que nem numa sociedade socialista o problema da organização da produção com tarefas alienante seria inevitável. E, sempre preocupado com o pleno gozo dos direitos individuais, indaga: como impor isso aos trabalhadores que tivessem outros objetivos?

A ideia do trabalho desinteressante nos remete sempre para Marx, segundo Gorz (2007, p. 37) a revolução representa a união voluntária dos indivíduos e submeterá o processo social de produção ao controle de produtores associados, a solução para o trabalho alienado no plano existencial é a perspectiva de cada indivíduo poder por meio de seu trabalho, identificar-se pessoalmente com a totalidade indivisa de todos (com o “trabalhador coletivo produtivo”) e encontrar, nesta identificação seu aperfeiçoamento; sua humanidade. Ademais, é sabido que tal projeto se identifica com a sociedade comunista que, na teoria marxista, representa o momento em que as forças produtivas estão em tamanha desenvoltura que não há mais luta pela sobrevivência.

Gorz (2007, p. 94), na perspectiva de Marx, aponta que o homem dominador da natureza conseguiria através da tecnologia desenvolver em seu trabalho a totalidade de suas capacidades e o livre desenvolvimento da individualidade de cada um tornar-se-ia uma necessidade que buscaria (e encontraria) satisfação fora do trabalho graças à redução ao mínimo do tempo de trabalho necessário (GORZ, 2007, p. 94).

Mas a realidade é outra e Charles Chaplin, em “Tempos Modernos”, mostrou que o trabalhador moderno é um dependente do conjunto da maquinaria, um acessório das máquinas, pouco importa se trata de um moderno computador ou uma máquina de fiar. Pouco importa também os conceitos de trabalho em equipe ou do conceito de qualidade total, continua uma extensão da máquina. Nem mesmo a realidade do socialismo real, com os meios de produção estatizados mudou o quadro. Em tal momento concreto seu patrão era o Partido, suas metas eram em nome de uma razão histórica, inflamado por um guia carismático (lembramos-nos de Stálin) ou de razões nacionalistas.

A democratização das relações laborais também é tratada por Nozick (2002, p. 325-328), que questiona se as empresas poderiam oferecer estruturas hierárquicas intrinsecamente democráticas. Até certo ponto, sim, já que a primeira coisa a ser afastada é o poder da propriedade, a menos que fosse uma controlada pelos trabalhadores e dirigida de maneira democrática. Mas, mesmo assim, uma série de problemas são levantados: (1) a jornada de trabalho teria que ser menor – já que parte do tempo teria que ser destinado para o processo democrático; (2) haveria uma tendência natural à investimento em projetos cujo retorno é demorado, quando muitos dos atuais trabalhadores votantes não terão as mesmas vantagens advindas da distribuição, o que pode ser mitigado se os empregados forem acionistas.

Nozick volta a questionar se os trabalhadores não possuem seus próprios empreendimentos. Sua lógica parece a de desejar lançar de roldão todos para as iniciativas capitalistas, apontando que as oportunidades são imensas. O que evidentemente não é verdade. Mesmo em uma política de “participação” ou de cogestão – com a propriedade nas mãos de acionistas privados – como explica (GORZ, 2007, p. 69) cedo ou tarde tropeça no seguinte obstáculo: é preciso que o volume das vendas aumente pelo menos no mesmo ritmo da produtividade do trabalho para que garanta ao pessoal a segurança no emprego. Ora, este pessoal devidamente motivado, consegue fazer aumentar a produtividade em proporções surpreendentes. Mas, para poder garantir a seus assalariados o emprego permanente, as grandes firmas japonesas, por exemplo, subcontratam com uma rede vasta de empresas periféricas as fabricações e as prestações de serviço que a firma matriz não tem interesse vital em assumir.

A lógica de Nozick é a ética psicoligizante do mercado de trabalho, com os trabalhadores adversos aos riscos e que, por isso, aceitam um rendimento de trabalho baixo. Do outro lado os empresários, que assumem riscos de rendimentos de capital inseguro, daí serem merecedores dos lucros quando advindos dos seus empreendimentos.

Com efeito, trataremos agora do mercado de trabalho, no Brasil, enfrentando as percepções neoliberais para o mesmo. Em que a chamada modernização é apresentada como necessária nas relações de trabalho para realidade brasileira

como forma de dinamizar e democratizar o mercado de trabalho brasileiro. Sendo defendida por Pastore (1994 e 2005), Zylbertajir (2002), Amadeo e Camargo (1996) e Pinheiro e Saady (1996) entre outros autores.

2 O MERCADO DE TRABALHO NO BRASIL E AS ACEPÇÕES NEOLIBERAIS

A acepção neoliberal responsabiliza o excesso de leis trabalhistas pelo desemprego e pela informalidade, o que acaba criando um “mito” que deturpa a realidade, assim como o “mito da doação” da Era Vargas, que fez prevalecer a ideia de que a legislação trabalhista foi fruto de uma doação e não da luta dos trabalhadores com suas greves e mobilizações. A informalidade é por conta do baixo desempenho econômico brasileiro e da lógica do empresário em não cumprir a legislação trabalhista por ser um custo bem mais barato, pois que: não são todos os trabalhadores que reclamam seus direitos na Justiça do Trabalho. Ademais há sempre a possibilidade de se elaborar acordos trabalhistas favoráveis ao empregador e temos a fragilidade da fiscalização trabalhista que não dá conta de cobrir todo o volume de ilegalidades existentes.

A realidade que se apresenta é de ocupações não formalizadas, empregados sem carteira assinada, sem cobertura da previdência social, autônomos não regularizados que tem como contrapartida um mundo dos negócios pouco estruturados onde, principalmente, pequenos empresários contratam trabalhadores sem condições econômicas nenhuma. O mercado de trabalho brasileiro com um excedente impressionante de mão de obra, baixos salários, alta rotatividade, significativo número de empregos presentes na micro e pequena empresa e no trabalho autônomo é resultado de fatores totalmente externos à realidade das leis trabalhistas. Com efeito, passamos a falar sobre os momentos das precarizações trabalhistas e do mercado de trabalho brasileiro.

2.1 HISTÓRICOS DAS PRECARIZAÇÕES TRABALHISTAS NO BRASIL

Não há dúvidas de que o processo de precarização trabalhista se inicia bem antes dos tempos atuais com as medidas desregulatórias no regime da estabilidade

(FGTS, em 1967) e na contratação por prazo determinado em 1976. Para Delgado e Amorim (2014, p. 39), o art. 455 da CLT é um precursor do processo de terceirização, assim como a Lei n. 6.019/74, veremos em seção própria a realidade de tais diplomas legais. Não se deve deixar de lembrar que os chamados esforços de guerra a partir de 1942, pelo menos temporariamente, levou o país a conhecer um retrocesso em suas leis trabalhistas, razão pelas quais vamos começar pela análise de tal período. E podemos acrescentar: que além da política salarial rígida imposta pela ditadura militar de 64, apelidada de “arrocho salarial” na acepção de Ramos Filho (2012, p. 236), o Direito Coletivo do Trabalho também é alterado já que sua estrutura sindical, o direito de greve e os mecanismos de resolução de conflitos coletivos, como veremos, são precarizados.

A originalidade da análise de tais institutos é que o governo militar com o FGTS e o contrato temporário em 1974, de fato, antecipou a política de flexibilização ocorrida no mundo a partir dos anos 80, que entra na pauta nacional a partir dos anos 90, mas que é um processo inconcluso, pois se trata de uma resposta econômica e política dos neoliberais para as crises de desemprego. A legislação trabalhista expressa o processo de acumulação do capital e é produto da realidade social sempre em constante transformação.

2.1.1 Os esforços de guerra

A primeira etapa de precarizações surge justamente na chamada Era Vargas que paradoxalmente constituíram nossos direitos trabalhistas (verdade também que a mesma consta em um período curto de 1942 até 1945). A entrada do Brasil na guerra foi uma perspectiva de prolongar o regime ditatorial. Não foi só por isso, pois que havia uma pesada conjuntura de agressividade mundial. Na análise de Levine (2001, p.106), a Alemanha nazista tentara, em vão, obter a aliança tanto do México, quanto do Brasil, e, não o conseguindo, elaborou planos para invasão do hemisfério sul. O Brasil, preferindo o lado dos americanos e europeus recebeu 70% de toda a ajuda dos Estados Unidos à América Latina durante os anos de guerra. O despreparo do país era sentido pelo ministro da Guerra e do general Góis Monteiro

que informaram a Vargas que o Brasil não estava preparado para enviar tropas a parte alguma, mas Getúlio, ambicioso pelo incremento de prestígio internacional que a participação no embate poderia lhe trazer, declarou a guerra em 11 de agosto de 1942. Francisco Campos e Francisco José de Oliveira Vianna, comprometidos com o autoritarismo e corporativismo desde a primeira hora do regime são desprestigiados com a guinada “democrática” de Vargas.

A sociedade sofre com a carístia já que as mercadorias ficam caríssimas com a produção voltada para o interior e os produtos exportados quando imprescindíveis se tornam ainda mais caros. Lavine (2001, p. 161) aponta, ainda, que Vargas autorizou um recrutamento de 30 mil “soldados da borracha”. Inicialmente recrutados voluntariamente da seca nordestina, depois convocados sendo que poderiam optar entre a guerra na Itália e a Amazônia. Um número indeterminado de seringueiros morreu de doença, e muitos desertaram assim que puderam, fugindo dos tórridos campos de trabalho as quais eram submetidos até a exaustão. O sofrimento dessa gente é atestado por Freitas (2008) que, ao analisar o ciclo da borracha, explica que a partir de seu declínio os nordestinos que se fixaram no norte do país passaram para uma agricultura de subsistência e por dissabores ainda piores do que a seca.

Com a guerra, além de o regime tentar se legitimar democraticamente, já que eram fortes suas contradições, conforme aponta Paranhos (1999, p.173), foi uma ocasião privilegiada para os industriais, lembrando que no campo sequer havia a legislação trabalhista. Ver atendidas suas reclamações sobre as despesas das mesmas e de se livrarem, pelo mesmo temporariamente delas em diversos setores como exemplo da indústria têxtil e de alimentos. Os discursos dos políticos e ideólogos varguistas seguiam a linha de que a declaração de guerra provocara necessidade de sacrifícios para o capital e o trabalho. João Daudt d’ Oliveira, empresário e uma espécie de interventor de amplos domínios, já que poderia decretar as mais variadas intervenções na economia de guerra, anunciava que o Estado tinha um controle sem precedentes nas atividades econômicas e que os trabalhadores perderam o direito à greve (que a rigor nunca tiveram em tal época) e o seu orgulhoso arbítrio de mudarem de emprego. Uma imobilidade que os pobres tinham no século XVII e XVIII já que ninguém pode mais abandonar seu posto, mesmo para se alistar nas forças armadas. Para Marcondes Filho, enquanto persistisse o estado de guerra, se

mantivesse suspenso os direitos relativos à livre circulação em todo território nacional; à liberdade de profissão, de associação, de manifestação do pensamento e do “habeas corpus” (PARANHOS, 1999, p.182).

O governo de Getúlio, o “pai” da legislação trabalhista, promoveu assim a primeira flexibilização ou mesmo desregulamentação (como os neoliberais modernos hoje propõem). Foram desregulamentados diversos direitos. O roteiro da forma legal assumida começa em agosto de 1942, com o Decreto-Lei n. 4.637, sendo autorizadas: a prorrogação da jornada normal de trabalho nas empresas que interessavam, ao critério do governo, à produção e à defesa nacional; o Decreto-Lei n. 4.869 dispensava os industriais do cumprimento da lei de férias para as empresas tidas como essenciais à segurança nacional; o Decreto-Lei n. 4.937 impedia a mobilidade do trabalhador (transferência de emprego) nas chamadas indústrias de guerra, com penas em caso de falta ou abandono do serviço: trabalhadores brasileiros que infringissem seus dispositivos seriam tomados por “desertores”, e, no caso de estrangeiros, se naturais dos países com os quais o Brasil estava em guerra, seriam considerados “sabotadores”.

O Decreto-Lei n. 5.821, de 16 de setembro de 1943, que vigorou até fevereiro de 1945, praticamente impossibilitou a instauração de dissídios. Tal diploma encontrava-se ladeado com o artigo 139 da Constituição de 37 que considerava a greve como recurso antissocial, com pena de prisão capitulada também com o Código Penal, o que mostra o ambiente autoritário da época. Neste conturbado momento, houve, ainda, a instauração do imposto sindical pelo Decreto-Lei n. 2.377, de 8 de julho de 1940, que tinha como perspectiva interferir na “falta de espírito agremiativo” dos trabalhadores brasileiros, o que dá motivos para risos considerando que o regime achava amargo uma receita elaborada por eles, sem possibilidades de uma real participação dos sindicatos, restavam o auxílio dos “pelegos” (termo usado para sindicalistas não-combativos, que faziam as vontades dos patrões) mas se esses eram fiéis ao sistema poucos tinham condições de mobilizar a categoria em favor do regime.

A ditadura estado-novista fez letra morta ao dissídio coletivo dos trabalhadores. Relembrando que o dissídio coletivo não deixa de ser um direito de ação em

regimes democráticos. As exigências para sua interposição foram anacrônicas, tudo em nome da preservação da “coesão social” entre empregados e empregadores e pelo bom andamento da produção, a ideologia da paz social nunca foi tão fortalecida. O decreto-lei 5.823, de 16.09.1943, que vigorou até fevereiro de 1945, praticamente impossibilitou a instauração de dissídios.

Dos muitos obstáculos levantados para que fosse impetrado, exigia-se a autorização do Ministro do Trabalho e o que é pior em termos de exigências absurdas: que o sindicato interessado na sua instauração associasse a maioria dos trabalhadores da respectiva categoria e que a deliberação para instauração do dissídio fosse aprovada por mais da metade dos inscritos no quadro associativo da entidade. Explica Silva (2008, p.174) que se formava um processo prévio no Ministério, no qual o sindicato deveria comprovar ter associado mais da metade dos integrantes da categoria profissional por ocasião da audiência ministerial prévia, que também foi exigida aos processos já em curso que deveriam ser sobrestados. Na negativa de autorização ministerial o processo era arquivado sem possibilidade de recurso. Enfim, dissídio só com a autorização prévia do governo. A institucionalização do poder normativo (Decreto-lei n.1.237 de 02 de maio de 1939) foi, portanto, severamente restringido.

O trabalhador brasileiro, como bem indica Paranhos (1999, p. 233), em face de tal período de “esforço de guerra” era obrigado a trabalhar mais, sem direito a férias, proibidos de mudar de emprego, os trabalhadores ainda se defrontavam com novos impedimentos à ação sindical, enquanto os salários subiam pela escada e o custo de vida pelo elevador. O quadro econômico da guerra e seu prolongamento exigiam esforços dos países aliados no sentido de nutrirem as necessidades crescentes de importação de produtos manufaturados e de matérias-primas – exemplo típico do ciclo da borracha. Paranhos (1999, p. 234) cita Carone que afirma que “trabalha-se 24 horas por dia, o número de obreiros e indústria cresce”. Cita Segadas Viana que listava os ganhos verificados no sentido de que “foi aumentado o salário mínimo, foi criado o salário da indústria e foi prorrogado o prazo de vigência da lei referente ao abono de salários”. A ociosidade foi considerada crime e a greve, repetimos, também já que o trabalho era também um dever constitucional.

No mesmo sentido, aponta Silva (2008, p.175) que dentre os impactos da Segunda Guerra mundial no Brasil o governo não mexeu apenas nos direitos coletivos, mas também nos chamados direitos individuais já que foram suspensos durante a guerra: a jornada retorna para 10 horas diárias em inúmeros setores econômicos já que antes era de 08 horas diárias, lembra também que o pedido de demissão ou a simples ausência ao trabalho, às reuniões sindicais necessitavam de prévia autorização governamental e delas não poderiam participar operários provenientes dos países com os quais o Brasil estava em guerra etc. Curiosamente, relembra a autora que foi neste contexto de forte restrição e supressão dos direitos trabalhistas, representando lutas históricas de tempos anteriores até a Era Vargas que seria editada a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT.

O salário mínimo se transforma, conseqüentemente, num instrumento efetivo para acumulação industrial mantendo os salários do exército industrial orbitando numa trajetória pouco acima da mínima. Com os demais assalariados, seus efeitos operavam diversamente, segundo Viana (1999, p. 299) tamanha era a pobreza das classes subalternas urbanas ao mesmo tempo em que incrementou as taxas de acumulações do capital o que ocorreu no período Vargas em seu todo; acrescentamos, por tudo visto, que o período dos “esforços de guerra”, a par de custo, acelerou ainda mais tal acumulação com a precarização dos direitos trabalhistas.

Segundo Levine (2001, p.103), depois de 1943 os tribunais trabalhistas e juntas passam a julgar a favor dos trabalhadores (lembramos que na ditadura a interferência no Judiciário era normal). Trabalhadores rurais puderam se sindicalizar, o movimento trabalhista pressionou as empresas mesmo com os pedidos de cautela dos “pelegos”. As análises mais aprofundadas sobre a ideologia, os procedimentos e as heranças da Era Vargas fogem do espaço da tese. Passamos a tratar de outro instituto, advindo de outra ditadura (1964) e que precarizou as relações trabalhistas no Brasil – o FGTS, salários congelados, greve praticamente proibida e contrato temporário.

2.1.2 A ditadura militar e as precarizações trabalhistas

Getúlio Vargas preconizava uma ideologia nacional desenvolvimentista, postura que se fez mostrar mais intensamente a partir da década de 50, vamos lembrar de campanhas como o “Petróleo é nosso”; mas em tal período já ocorriam críticas no sentido de que era inevitável se abrir ao capital internacional. Era uma necessidade de modernidade inevitável como compreende Merquior (2014) ao interpretar que vivíamos uma crise de modernidade. Com o governo Dutra, o capital estrangeiro começa a se instalar; com JK temos a abertura da economia brasileira; com Jânio Quadros idem; com João Goulart o quadro era de inflação e forte estagnação econômica e a persistente dúvida em se buscar um desenvolvimento capitalista independente (nos moldes do CEPAL) ou seguir o caminho da ligação com os investimentos dos países ricos. Com as radicalizações e o contexto de guerra fria o golpe militar de 64 deixou clara sua ideologia e prática da internacionalização do país aos interesses dos países centrais, em particular com a hegemonia americana, controlar a inflação e restaurar um poder político centralizador e autoritário eram seus objetivos centrais.

Se Dutra, JK e Jânio Quadros pouco mudaram, em termos de legislação trabalhista, já que o regime tinha alicerces de democracia social, com João Goulart uma virada de esquerda se fez sentir com aumento dos salários e reconhecimento dos sindicatos rurais e paridade quase que total com os direitos dos trabalhadores urbanos através do Estatuto do Trabalhador Rural – Lei 4.213, de 02 de março de 1963. Podemos, ainda, acrescentar a ampliação do 13º salário para todas as categorias através de Lei 4.090, de 13 de junho de 1962. Derrubado o governo em busca de investimentos estrangeiros e a estabilidade monetária foram profundas as mudanças, não em termos de quantidades, mas de qualidade. A Justiça do Trabalho mais a estabilidade mais a participação dos trabalhadores no lucro eram os ideais comunitaristas da Carta de 46 (VIANNA, 1999, p. 337).

O regime militar instaurado em 1964 representou, seguindo o roteiro de Ferrante (1978, p.112), a extinção da legislação que disciplinava a remessa de lucros para o

exterior (Lei 4.390/64); empresas estrangeiras não estão sujeitas a desapropriação (Brasil e USA – 06.02.65); acordo de energia atômica – Brasil abriu mão de tais direitos; admitiram-se minas em favor das empresas estrangeiras que sonegaram bens e rendas em 1963, 64 e 65 (exercícios); a Eletrobrás transformou-se em subsidiária da Light. Crescente importância das corporações multinacionais principalmente dos USA, Alemanha e Japão com penetração maciça nos setores industrial e financeiro, milagre econômico com clima de otimismo para a burguesia, expectativas dos financiadores e investidores se voltarem mais para o Brasil.

Como explica Ferrante (1978, p.340) era um Estado dependente com discurso liberal, contraditório, ao dizer que pretende eliminar os fatores obstativos à liberdade do empreendedor; o Estado serviu como agente ao desenvolvimento associado ao capital estrangeiro, criando fundo de financiamento de obras públicas, infraestrutura beneficiando os monopólios a ponto de Castelo Branco dizer que a interdependência é inevitável no comércio e no investimento e que devemos fidelidade cultural e política ao sistema democrático ocidental. Um capitalismo moldado no estado, o que mostra que o capitalismo segundo Rosanvallon (2002, p. 245) não é a realização de uma utopia ou plano de sociedade o que importa é lucro e acumulação mesmo com a colaboração do Estado.

A crítica à política trabalhista de Vargas, feitas pelos novos peritos do regime, com destaque para o economista Roberto Campos, era no sentido de que o aumento excessivo dos salários nominais gerava uma política inflacionária; que eram renegados à possibilidade de acesso à educação, casa própria e previdência social; os sindicatos não pensavam nos trabalhadores e sim na aliança com o governo. A estabilidade significava encargos fixos e vínculos permanentes no emprego incompatível com a modernidade; o FGTS significava poupança; ampliação de oportunidades de novos empregos, maior garantia do empregado no recebimento de direitos, etc. A rigor, a expansão do capital, a partir de 50, tinha dois entraves: o poder normativo e a estabilidade; poder normativo que, de início, era aplicada pela Justiça do Trabalho de acordo com os aumentos do salário mínimo e depois foi se tornando mais “ousada”, já que era aplicada com parâmetro na fixação pelo “justo”, “reta razão” de forma “equânime”.

Falar sobre FGTS é falar sobre o fim da estabilidade, e mais do que isso, exige uma análise mais rica de conjuntura. Conjuntura de ruptura com a crise de democracia que não atingia só o Brasil, mas também diversos países fora do eixo dos países ricos. Os anos 60, em contexto de guerra fria, os países viviam as opções de um capitalismo que se alinhasse à hegemonia americana, aos soviéticos ou buscassem uma relação de independência.

Em suas memórias, Campos (2004, p.713-715) aponta o FGTS como uma das reformas mais importantes e controvertidas do governo Castelo Branco. Campos, na qualidade de Ministro do Planejamento, esteve à frente do projeto, que teve o apoio do então Ministro do Trabalho Arnaldo Sussekund¹¹. Coube a Mário Trindade, então diretor do BNH, o genial casamento entre os recursos do FGTS e o Programa de Habitação. Citaremos, porque sintetizadora, a análise de Campos no sentido de que o regime com a criação do FGTS agradou a empregados e empregadores e ainda dinamizou a economia:

A criação do FGTS foi uma das reformas sociais mais importantes, e mais controvertidas, do governo Castelo Branco. Havia o "mito da estabilidade", tido como a grande "conquista social" do governo Vargas. Mito, porque a estabilidade, após dez anos de serviço na empresa, se havia tornado em grande parte uma ficção. Os empregados eram demitidos antes de completar o período de carência, pelo receio dos empresários de indisciplina e desídia dos trabalhadores, quando alcançavam a estabilidade. Os trabalhadores, de seu lado ficavam escravizados à empresa, sacrificando a oportunidade de emigrar para ocupações mais dinâmicas e melhores remuneradas. Os empresários perdiam o investimento no treinamento: as empresas mais antigas, que tinham grupo maiores de empregados estáveis, eram literalmente incompráveis ou invendáveis por causa do "passivo trabalhista". Muitas empresas não mantinham líquidos os fundos de indenização de despedida, ou sequer os formavam, criando-se intermináveis conflitos na despedida de empregados (CAMPOS, 2004, p.713).

O FGTS foi criado em 1966 pela Lei nº 5.107, com vigência a partir de 1967, com recolhimento de 8% e indenização de 10% sobre o total recolhido em caso de dispensa sem justa causa (agora é 40%) e tendo como objetivo também para incrementar uma política de habitação, pois o empregado poderia efetuar o saque

¹¹ Arnaldo Sussekund foi tradicional juslaboralista brasileiro. Ao fazer uma análise do fim da estabilidade em seu curso de Direito do Trabalho (1991, p. 610) apontou que para os economistas e empresários a solução foi a melhor, mas que juristas e sindicatos se insurgiram. Como vantagem afirma que o empregado não perdia os depósitos feitos em seu nome; como desvantagem aponta que o fim da estabilidade afeta a integração do empregado na empresa, permite a plena demissão do trabalhador idoso e incrementa a rotatividade da mão-de-obra.

para o financiamento da casa própria¹². Entretanto, para muitos críticos, foi uma forma de acabar com a estabilidade, tornando mais barata a dispensa do empregado – primeiro momento histórico de flexibilização de direitos trabalhistas. Como vantagem ao empregado foi alegado que seria um valor à disposição do mesmo, já que os depósitos mensais poderiam ser uma garantia em face de uma falência da empresa. Em aprofundamento da análise, significou muito mais do que isso: é a filiação ao desenvolvimento internacional; o espírito de poupança; um momento de profunda repressão política; de crítica à legislação trabalhista anterior; e de arrocho salarial intenso.

Sendo que o FGTS e a política salarial do governo militar eram apresentados com justificativas técnicas – buscando harmonia e hegemonia das classes, em busca de objetivos nacionais na perspectiva de modernização. Aliás, quadro muito próximo aos discursos dos neoliberais que apontam a necessidade de precarizações trabalhistas como razão técnica e não como opções políticas com benefícios ou sacrifícios das classes envolvidas. Segundo Ramos Filho (2012, p. 241), na prática acabaria com a promessa fordista de continuidade da relação de emprego; quando regido, então, por tal sistema o empregador apenas “libera” os depósitos e acrescentava 10% sobre o valor dos depósitos (40% pela atualização da Constituição Federal de 1988); não haveria mais a indenização da CLT.

A mudança adveio com o art. 492 da CLT determinou com exceção aos ocupantes dos cargos de confiança e aos empregados liberais com dez anos de serviço efetivo que a dispensa só se daria por justa causa e através de inquérito judicial ou ocorrência de força maior devidamente comprovada. Historicamente, a Lei nº 4.682/1923 – Lei Elói Chaves – determinava inquérito administrativo para os decenais realizado por engenheiros da Inspetoria e Fiscalização da Estrada de Ferro. Mera preocupação de equilíbrio financeiro de sua caixa de assistência? Não, já que eventual dispensa poderia ser substituída na relação de contribuições. Assim

¹² Seguindo nossa Introdução ao Direito do Trabalho (2013, p.77-79), temos os seguintes conceitos de FGTS aplicados para a atualidade: é um depósito bancário destinado a formar uma poupança para o trabalhador, que poderá ser sacado nas hipóteses previstas na lei. O FGTS depositado é aplicado principalmente na construção de casas populares, saneamento básico e infraestrutura urbana (art.9º, §§ 2º e 3º da Lei 8.036/90) o que gera política social de empregos. Os depósitos servem ainda como forma de financiamento para aquisição de moradia pelo Sistema Financeiro da Habitação. Passou a ser devido também para os empregados rurais a partir da C.F de 1988. Quem era estável continua (art. 14 da Lei 8.036/90).

curioso apontarem que a origem de nossa estabilidade tenha sido por conta da estabilidade das caixas de pensões, embriões dos futuros Institutos de Previdência Social. A Lei 62/1935 estendeu para as demais categorias e a CLT nos artigos 492 a 500 sistematizou a matéria. Quando se legislou sobre a matéria segundo Vianna (1999, p.334) o mercado de trabalho estava estagnado.

A estabilidade tem a vantagem da segurança da valorização num mundo que tem o trabalho como centralidade, aumenta o valor do homem, a desvantagem, segundo os peritos do governo eram o desleixo, a indisciplina e a desvalorização da eficiência. Alguns empregados assinavam acordos antes da estabilidade sendo que o art. 499, § 3º da CLT sujeitava o empregador a pagar a indenização em dobro da prevista nos artigos 477 e 478 da CLT, estudos verificavam dispensas no sétimo e oitavo ano. A estabilidade era apresentada pelo regime como um instituto de inquietação, segundo Castelo Branco presidente no regime militar, citado por Ferrante (1978, p.145).

Segundo Ferrante (1978, p.145) Lincoln Gordon, embaixador dos Estados Unidos no Brasil na época, definia em pesquisa que a estabilidade não protege o bom trabalhador. Apontavam a necessidade de ser a mesma abolida. Inexistem provas da diminuição da produtividade – o sistema possibilitava a aplicação da justa causa por desídia ou indisciplina; dificuldades de provar a falta grave na Justiça do Trabalho eram também apontadas assim como o aumento do passivo trabalhista por conta do número dos trabalhadores estáveis.

Aponta Werneck (1999, p. 334) que o sistema do FGTS estava mesmo mais próximo da ortodoxia liberal e que a intenção real dissimulada era o fim da estabilidade a par da ideologia contrária de parte de juristas, religiosos e parte da classe política. Anteriormente, a Missão Abbink (1948), criada em parceria com os americanos e tendo como objetivo diagnosticar os principais problemas econômicos do Brasil apontou para o fim da estabilidade e da exigência de 2/3 de mão-de-obra nacional como forma de atrair investimentos.

Aduz Ferrante (1978, p. 114) que o projeto inicial do Ministério do Trabalho determinava recolhimento de 8% e indenização de 10% na dispensa sem justa

causa; faculdade de opção do empregado estável e restrições à movimentação da conta bancária. Questionada por juristas e sindicatos – o Executivo então mudou o projeto permitindo a coexistência da CLT com o FGTS. Campos (2004, p. 717) informa que o projeto não teria aprovação no Congresso sem a cláusula opcional. O direito de opção rompe com a legislação social quanto ao princípio de irrenunciabilidade já que no mercado um dos contratantes é economicamente desfavorecido; lembramos que a estabilidade não poderia ser derogada por lei ordinária por a mesma contar na Carta de 46, daí a ideia “mágica” que teria animada a opção além de tentar romper certas resistências.

O MDB, partido de oposição na época, segundo Werneck (1999, p. 352) resistiu em nota de 1966 – 23 de março – apontando que a estabilidade é instituto jurídico consagrado internacionalmente; constitucionalizado pelo art.157, inciso XII da Constituição Federal de 1946; e que representa aumento de produtividade e bem-estar social. Campos (2004, p. 717) também informa que, no Conselho de Planejamento, os integrantes do movimento sindical foram contra, assim como a Igreja, sindicatos e mídia.

Mas, prevaleceu o rompimento das instituições comunitaristas pelo poder autoritário sem dar qualquer confiança, como de hábito a ditadura fazia para as possibilidades do pluralismo e do conflito, como era da tradição à época do Estado social dos países do capitalismo central, que utilizavam o Direito do Trabalho como instrumento de aproximação entre classes sociais antagônicas, como contenção dos economicamente hipossuficientes, mas respeitando os parâmetros do liberalismo e da democracia. Em outras palavras, nosso paradigma passou do liberalismo social que grassava nos países ricos através do fordista-kaynesiano: Estado social forte, desenvolvimento e regulamentos trabalhistas fortes advindos do diálogo de classe através de um direito coletivo intenso.

Ferrante (1978, p. 308) apontou que empregadores viram como vantagens o sistema que, para os empresários, o desemprego é fruto de problemas estruturais ligados a situação do país (contradição com discurso neoliberal) que o empregado pensa na poupança do FGTS; que houve plena liberdade de escolha que não há renúncia e que foram os patrões que, na maioria das vezes, chamaram os empregados para

conversar sobre a adesão. Não houve pressão coletiva; que a recompensa para mudança é do comportamento individual; não há vantagens ou desvantagens; mecanismo mistificador no sentido da inexistência dos conflitos sociais. O que denota também a fragilidade de nossos sindicatos.

Foge aos objetivos deste trabalho, uma análise de tais fragilizações, mas desponta o que colocamos em nossa hipótese: a defesa dos direitos trabalhistas será obra de luta e mobilização dos próprios trabalhadores, sem isso, assim como agora em que se armam novas precarizações trabalhistas a situação se torna dramática para a defesa dos interesses dos trabalhadores.

Importante frisar que continuou com o novo regime do FGTS o que prevalecia antes, a chamada indenização por tempo de serviço, que significava que o empregado, despedido sem justa causa, após completar um ano no mesmo emprego, receberia indenização de dispensa na base de um salário para cada ano, sendo que a proporção de mais de seis meses corresponde também a um salário. Ao completar dez anos no mesmo emprego, o empregado tornava-se estável, ou seja, só poderia ser mandado embora por justa causa apurada em ação especial – inquérito para apuração de falta grave.

Criou-se, então, uma “opção”, ou seja, caberia ao empregado em sua contratação optar pelo regime que desejasse, mas, na prática, por pressão a maioria dos trabalhadores eram “optantes”. Havia ainda a opção retroativa, ou seja, para os empregados que não estavam vinculados ao FGTS. Detalhe que a Constituição Federal de 1946 garantia a estabilidade na empresa ou na exploração rural (art.157, inciso XII) e a Constituição Federal de 1967 no art.158 passou, então, a falar em estabilidade com indenização ao trabalhador despedido, ou fundo de garantia equivalente, vide art.158, inciso XIII.

A Constituição de 1988 disciplinou o FGTS no inciso III do art. 7º, fazendo desaparecer o sistema alternativo, respeitando a estabilidade decenal enquanto direito adquirido¹³. Curioso que alguns discursos neoliberais ganham corpo no

¹³ O FGTS, após a Constituição Federal de 1988, continua a ser um depósito bancário destinado a formar uma poupança para o trabalhador, que poderá ser sacado nas hipóteses previstas na lei. O

sentido de apresentar o FGTS como um encargo social, quando na verdade não deixa de ser um salário, um custo pelo labor, sua possibilidade de extinção no quadro atual é de extremo risco podendo significar mais uma possibilidade de perda da classe trabalhadora e lucro para o capital¹⁴.

O controle da inflação é apresentado como benefício de ordem social e trabalhista, o que vai abalar a Justiça do Trabalho no julgamento dos dissídios com a liberação das empresas para qualquer compromisso, com proibição de greve e a modificação da legislação via estabilidade. Os aumentos aos trabalhadores sendo culpados pela inflação, quando a rigor se procurava aumentar a taxa de exploração dos trabalhadores as compressões do crédito internacional que significavam crescimento industrial sem aumento salarial, apenas uma promessa na distribuição nacional. A repressão ao movimento sindical é forte no sentido de que “[...] sete em cada dez confederação de trabalhadores e sindicatos com mais de 5 mil associados tiveram suas diretorias depostas” (RAMOS FILHO, 2012, p. 234).

Aduz Silva (2008, p.196) que, entre 1964 e 1970, o efeito da legislação sobre o valor do salário mínimo reduziu cerca de 1/4. Os movimentos paredistas a partir do final dos anos 70 tiveram como objetivo a luta em face da contenção salarial, malgrado o quadro também de despotismo fabril, descumprimento da legislação trabalhista, altíssimo índice de acidente de trabalho, por conta da intensificação da exploração do trabalhador. Da mesma forma, indica Baltar (2014) que a ditadura era configurada no campo trabalhista pela repressão policial aos sindicatos e pela imposição à Justiça do Trabalho dos índices oficiais de reajustamento salarial, com as empresas tendo toda liberdade para definir recrutamento, seleção, remuneração e dispensa com baixo nível de salário e autoritarismo nas suas gerências.

FGTS depositado é aplicado principalmente na construção de casas populares, saneamento básico e infraestrutura urbana (art. 9º, §§ 2º e 3º da Lei 8.036/90), o que gera política social de empregos. Os depósitos servem, ainda, como forma de financiamento para aquisição de moradia pelo Sistema Financeiro da Habitação. Passou a ser devido também para os empregados rurais a partir da C.F de 1988. Quem era estável continua (art. 14 da Lei 8.036/90). Havia a possibilidade de se transacionar o período anterior à opção (§ 2º do art.14 da Lei 8030/90).

¹⁴ A natureza jurídica é sugerida ao empregado como: salário diferido, salário socializado, salário atual, prêmio, pecúlio em favor do trabalhador, etc. Quanto ao empregador: teoria fiscal, parafiscal e contribuição previdenciária. A rigor, entendemos como uma espécie de pecúlio, próximo a um seguro social. O Superior Tribunal de Justiça reconhece sua natureza como estritamente previdenciária – Súmula 210 do STJ. Malgrado tal discussão é pagamento pelo trabalho que tende a se reverter para o empregado.

Campos (2004, p. 712) planejava centrar esforços nos chamados salários indiretos como cooperativas de habitação, bolsas de estudo, crédito para bens de consumo duráveis, reforma previdenciária. Assim afirma que a lógica correta seria a contenção salarial nos limites do aumento da produtividade, compensada por uma generosa alocação de investimentos nos setores sociais de produtividade indireta, admite as mobilidades próprias dos mercados e compensa com outros mecanismos a fragilidade trabalhista. Também denuncia, como José Pastore (2009), por exemplo, a aristocracia operária (ferroviários, marítimos, portuários e petroleiros) que eram agraciados por uma política salarial pré-64 que só trazia segmentação ao mercado de trabalho.

O milagre econômico desenvolvido a partir de 70 significou recuperação salarial nos centros industriais. Em 1968-1974, ocorreu intenso crescimento do produto interno bruto, mas com aumento da desigualdade das rendas de trabalho com ampliação das exportações – juros internos altos – alta inflação e com a industrialização com decréscimo constante, o que direcionava a força de trabalho para o comércio, transporte, comunicação, educação, trabalhadores por conta própria e pequenos empregadores que perpassa para os anos 80 e 90.

Segundo Carlos Alberto Ramos (2012), a maior desigualdade salarial é creditada pela esquerda à repressão salarial e achatamento do salário mínimo, ponderando, contudo, que o rápido desenvolvimento gerava um crescimento de demanda de mão de obra e em tal contexto era esperado o diferencial de salário que beneficiava força de trabalho com maior educação e qualificação. O que não deixa de ser verdade: na lógica capitalista os trabalhadores serão remunerados de acordo com seu tempo de formação e com a necessidade do momento.

Aos movimentos grevistas ocorridos com intensidade nos anos sessenta a resposta da ditadura militar foi à nova lei de greve de 1964 (Lei 4.330 de 1º de junho de 1964) – eram tantas formalidades para realização da mesma dentro da legalidade que na prática se tornava inviável segundo visão de quase unanimidade dos juristas. A Constituição de 1946, que procurou democratizar o país apontava em seu art.158, que “é reconhecido o direito de greve, cujo exercício a lei regulará [...]”. Na Carta de 1967, aparentemente dava ares de continuidade com a liberdade estabelecida pela

Carta anterior mesmo elaborada em plena ditadura militar, estabelecia então o art. 158 que “a Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social”, XXI - greve, alvo o disposto no art. 157, § 7º, sendo que o referido artigo 157, § 7º aduzia que “Não será permitida greve nos serviços públicos e atividades essenciais, definidas em lei”.

Segundo Delgado (2016, p.1584), foi o Decreto-Lei n. 9.070, de 15.03.1946 a primeira lei ordinária que disciplinou a matéria, definiu a greve, permitindo-as nas atividades acessórias, sendo que a nova Constituição Republicana logo a seguir viria, por fim, confirmar a greve como direito trabalhista (art. 158, CF/1946). O governo Dutra chegou a intervir em sindicatos que realizavam greves ilegais.

A Lei de Greve do regime militar (Lei n. 4.330 de junho de 1964) restringia severamente o instituto, pois que não só proibia movimento que não tivesse fins estritamente trabalhistas, como vedava a estratégia ocupacional do estabelecimento das greves. A par disso, instituía rito cujo cumprimento era considerado inviável pelos sindicalistas.

No mesmo sentido, aponta Raimundo Simão de Melo (2009, p. 21) ser quase impossível o seu exercício. Lembrando que a greve política e de solidariedade eram cerceadas. E que a lei promulgada representava a ideologia autoritária da ditadura militar instaurada em 1964, consubstanciado no âmbito das relações de trabalho, em muitas ocupações e intervenções de sindicatos, cassações e punições de dirigentes sindicais e ativistas, como represálias aos movimentos trabalhistas. Essa lei foi expressa ao proibir qualquer greve que não se destinasse a tutela de interesses profissionais vinculadas ao contrato de trabalho. O Decreto-Lei n. 1.632/78 e a Lei 6.620/78 – Lei de Segurança Nacional – proibiram a greve nos serviços públicos essenciais.

Em suma, o direito de greve era uma mentira e foi taxado de forma irônica pelos sindicalistas de Lei Antigreve. A Carta de 1967 confirmou as restrições aos movimentos grevistas sendo expressas as proibições para os serviços públicos e nas denominadas atividades essenciais (art.162). E, para colaborar de vez com o

clima de autoritarismo da ditadura, o Ato Institucional 5, de dezembro de 1968, fase mais autoritária do regime, indica para a sociedade brasileira que mesmo com todas as previsões da Constituição e da Lei Ordinária seria mesmo uma temeridade qualquer tentativa de greve.

Em sentido contrário, argumenta Roberto Campos sobre a lei de greve: “Seu texto, pouco lido e quase nunca analisado, passou a ser descrito como proibição de greve” (CAMPOS, 2004, p. 721). Aponta inclinação liberal no novo diploma legal, já que vetava a despedida do empregado pela participação pacífica no movimento paredista; a admissão de empregados em substituição dos grevistas; sendo também vedada a prisão dos grevistas, salvo em flagrante delito ou em obediência a mandado judicial. Aponta, ainda, que havia algumas cautelas para desencorajar o grevismo prevalecente na época e que a greve deveria ser canalizada apenas para as reivindicações econômicas de salários e condições de trabalho. Campos defende todo o idealismo do governo autoritário no sentido maior de suas leis: inibir os movimentos sociais.

O trabalho temporário tipificado pela Lei 6.019/74, de fato, pode ser apontado, junto com os institutos acima analisados, como um dos primeiros atos de precarizações trabalhistas. A locação da mão de obra é um movimento de precarização e que tem, nos anos sessenta, aumento expressivo¹⁵. Assim como o fim da estabilidade foi uma precarização tendo como referência a possibilidade da ruptura do contrato, portanto, no fim da contratação, o trabalho temporário significa a precarização no início da contratação. E se trata de uma precarização já que possibilitou a ampliação do contrato por prazo determinado e por pessoas interpostas, segundo Ramos Filho (2016, p. 264).

A Lei n. 6.019, de 1974, é moderna se considerarmos a realidade atual do mundo laboral, como inclusive já indicamos alhures: a “balcanização” de contratos de trabalho (dos mais variados estilos) e a cada rol específico de direitos; o novo

¹⁵ Segundo Redinha (1995, p. 25) sua origem é na Inglaterra sem qualquer indicação de data segura; em 1948, a empresa americana Manpower que ganha carreira como empresa de trabalho temporário, mas é nos anos sessenta em plena expansão econômica e de carência de mão-de-obra que se apresenta a evolução crescente do trabalho temporário. Ainda um dado significativo: em 1848, o contrato de marchandage foi proibido na França (Decreto de 2 de março) reproduzido no art. 31 da Lei de 28.12.1910 segundo Delgado e Amorim (2014, p.36).

contrato temporário se afasta de modelo clássico da CLT e aponta para um contrato com direitos menores dos arrolados pela CLT. Foi assim, o primeiro grande laboratório brasileiro para um mundo que experimenta cada vez mais a chamada fragmentação dos contratos de trabalho.

Anteriormente, tínhamos a figura da subempreitada na CLT, mas o contrato de trabalho era entre o empregado e a pessoa jurídica ou física que fazia a contratação e dava as ordens, sendo também prevista a solidariedade dentro da cadeia, ou seja, o dono da obra ou empreiteiro principal era solidário com o empregador. Aponta Delgado (2016, p. 490) que, no campo administrativo, tínhamos figura similar, já que havia uma indução para que a “[...] administração estatal a desobrigar-se de tarefas executivas instrumentais recorrendo sempre que possível, à execução indireta mediante contrato” (DELGADO, 2016, p. 240).

A Lei n. 5.645, de 1970, expõe quais tarefas poderiam ser contratadas a terceiros: transporte, conservação, custódia, operação de elevadores e outras assemelhadas. Aponta que o rol não é taxativo, e sim, exemplificativo. Trata-se de claro rol exemplificativo, como se vê, mas que segundo o autor são exemplos das chamadas atividades-meio, e que não caracterizam as chamadas atividades típicas do Estado. Da evolução do público para o trabalho, deu-se a lei do trabalho temporário, deixando claro que, a partir de 1983, mais precisamente com a Lei n. 7102, de 20 de junho de 1983, foi permitida a intermediação permanente de pessoal nas atividades bancárias.

O quadro da reforma administrativa, no âmbito das entidades estatais da União (Decreto-Lei n.222, de 1967) foram expedidos dois diplomas que estimulavam a prática de descentralização administrativa, através de contratação de serviços executivos ou operacionais, perante empresas componentes do segmento privado da economia, tais textos normativos consistiam no art.10 do Decreto-Lei n. 200/67 e na Lei n. 5.645/70. Sendo que, nos anos 70, apenas um único diploma legal de efeitos restritos a contratação de curta duração (Lei do Trabalho Temporário, de 1974) veio acobertar o processo terceirizante, que veremos quando tratarmos especificamente sobre terceirização. Fica claro que a modernidade precarizante no Brasil veio do público para o privado.

Aspectos práticos da Lei n. 6.019, de 1974 (“trabalho temporário”) devem ser analisados. Aponta o referido diploma, em seu art. 2º, que tal trabalho “é aquele prestado por pessoa física a uma empresa, para atender à necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços”. Aduz, ainda, o art. 4º que: “Compreende-se como empresa de trabalho temporário a pessoa física ou jurídica urbana, cuja atividade consiste em colocar à disposição de outras empresas, temporariamente, trabalhadores devidamente qualificados, por ela remunerados e assistidos”. Portanto, o vínculo trabalhista não é formado entre o cliente e o trabalhador, e sim entre a empresa de trabalho e o trabalhador, uma vez que esta é que responderá pelos direitos do trabalhador temporário.

Como explica Ramos Filho (2016, p. 266), no modelo clássico, o que vende a força de trabalho (o empregado) mediante salários, mais benefícios e perspectiva de permanência no emprego, recebia ordens de seu empregador formal e que era também tomador dos serviços; a partir das intervenções, acima alinhadas, um comprador da força de trabalho (empregador formal) revende com lucro para um terceiro – há uma dupla mais valia; a par das limitações da lei de 1974, a mesma é um marco de precarização, sendo utilizada para contratação mais barata da força de trabalho ocasionando precarização laboral e dualizações contratuais nas empresas. Aponta, ainda, o autor que estamos diante de um sistema de “merchandager”, que expõe a força de trabalho como autêntica mercadoria comprada por pessoa jurídica ou física (intermediária) que revende com lucro para outra pessoa jurídica que subordina o trabalho vivo.

Observa-se, claramente, o descompasso das reformas legislativas impostas pela ditadura militar de 1964, com a realidade trabalhista nos países centrais capitalistas, que estavam vivendo uma melhor distribuição de renda na sociedade, auge do Direito do Trabalho no modelo *Welfare State*, modelo que começa a entrar em colapso a partir da crise petrolífera e com forte ascensão de crise a partir dos anos 80. Nos países de ditaduras militares, equalizava-se concentração de renda, repressão ao direito coletivo e retrocesso com os direitos individuais. Em resumo: nos países de capitalismo central, as reformas trabalhistas para diminuir a rigidez dos regulamentos trabalhistas se deram a partir dos anos 80; no Brasil, a partir da

ditadura com a impossibilidade de reações dos movimentos sindicais e sociais.

Em 1964, a ditadura militar controlou a atividade sindical, retirou a autonomia da Justiça do Trabalho, apresentou política salarial prejudicial aos trabalhadores e flexibilizou o mercado de trabalho, principalmente, com o instituto do FGTS que esvaziou na prática a estabilidade decenal¹⁶. Aduz Silva (2008, p. 34) que foi uma pá de cala na política de cidadania nos marcos do trabalhismo, havendo a flexibilização regulatória e repressão ao movimento sindical que se estenderá até 1984. A professora ainda coloca na conta da ditadura mais uma séria precarização de direito, já que a Carta de 1967 reduziu a idade mínima de 14 anos para 12 anos. Pela estatística de Ramos Filho (2016, p. 258): entre 60/70, 1% da população mais rica teve seu produto global aumentado em 11,7% para 17%; 30% mais pobres diminuída de 17,7% para 13,7%; a renda dos pobres aumentou cerca de 9% dos ricos 112%. Entre 1970/1976, a concentração crescendo 50% mais pobres que em 1970 detinham 14,91% do Produto Nacional Bruto em 1976 detinham apenas 11,6% (RAMOS FILHO, 2012, p. 258).

Se historiar as primeiras precarizações, remetemo-nos para o contexto da época de Vargas e seu chamado Estado Novo, passando pela ditadura militar de 1964, avançar com a pesquisa para tratar de temas como o atrelamento ainda maior do contrato de trabalho aos interesses da produção, assim como da remuneração, da jornada e da terceirização nos impulsiona, principalmente, para os anos 90 e atualmente, a partir de 2015, com a ascensão ao poder de Michel Temer com a consolidação da reforma trabalhista. Começaremos pelo contrato de trabalho, sendo que sua precarização em sua forma de prestação foi ampliando muito além do chamado “contrato temporário” de 1974 e, na possibilidade da ruptura do contrato de trabalho pelo empregador, sem estabilidade, cujo modelo conseguiu ser mantido até

¹⁶ A estabilidade apontada como decenal é, portanto, a prevista pelo art.492 da CLT que aponta: “o empregado que contar com mais de dez anos de serviço na mesma empresa não poderá ser despedido senão por motivo de falta grave ou circunstância de força maior, devidamente comprovadas”. Com a Constituição Federal de 1988, deixou de existir tal instituto apenas se respeitando o direito adquirido, ou seja, do empregado não optante pelo FGTS que já tinha dez anos de contrato de trabalho por ocasião do advento da Constituição Federal de 1988. O empregado, em tal condição, fato raro, passou por força da lei a ser regido pelo sistema do FGTS sem perder sua estabilidade. Há, contudo, diversas estabilidades como a do dirigente sindical, gestante, acidentado entre outros, estabilidades que são provisórias enquanto permanecerem as condições especiais do empregado.

os dias atuais.

2.2 O MERCADO DE TRABALHO BRASILEIRO E SEUS MOMENTOS

Apontamos os seguintes momentos fundamentais: passagem do trabalho escravo para o assalariado com a abolição da escravatura; a Revolução de 30 em que passamos de uma economia exportadora para uma economia urbana industrial; a consolidação da industrialização depois do golpe militar de 1964; crise da industrialização com estagnação e alta inflacionária na década de 80; desestruturação do mercado de trabalho com privatizações de empresas estatais e incrementos com liberações do comércio exterior e fluxos de capitais estrangeiros na década de 90; a partir de 2004, aumento da geração de empregos assalariados, formalizados nos contratos de trabalho típicos da CLT favorecido, repetimos, pelo aumento internacional de *commodities*; na atualidade, com uma recessão mundial com as referidas *commodities* em crise ou pela apontada crise política e econômica do Brasil a partir de 2014, deixamos em aberta tal possibilidade de análise, a realidade é que o mercado de trabalho vive momentos de desemprego crescente.

Na primeira República, a mão de obra era reflexo de um passado escravista, que marcou profundamente toda a sociedade brasileira com contradições sociais e jurídicas (escravos que não eram considerados como pessoas), e que principalmente, no campo trabalhista, representou o atraso do país em tratar sua mão de obra, a utilização dos imigrantes, que tinham uma remuneração pelo cuidado e tratamento das plantações de café com possibilidade da utilização do uso da terra e venda na localização era a dinâmica do período, com outra parte de moradores desarticulados, sem autonomia frente aos grandes proprietários, atraso social, pobreza e ignorância era a tônica sobrecarga, ausência de instalações sanitárias, acidentes, cobranças de multas dos empregados, resistência, greves, em 1919 o Brasil assinou o Tratado de Versailes – pelo qual assumia o compromisso de intervir nas relações de trabalho – mas nem mesmo a reforma do Código em 1916 trouxe qualquer alteração para as relações trabalhistas, quando a Europa e a

América já conviviam com leis trabalhistas.

A Revolução de 1930 adentra o Brasil na chamada Era Vargas com direitos trabalhistas e criação da Justiça do Trabalho (antes tivemos as Comissões Mistas de Conciliação – Decreto 21.396 de 12 de maio de 1932). Ao mesmo tempo em que muitos dirigentes sindicais e militantes políticos eram encarcerados, o governo ia promulgando leis sociais e criava, por meio das juntas de conciliação e julgamento, formas mais suaves de lidar com os conflitos surgidos nos estabelecimentos fabris. Com resistência dos proprietários fabris que se opuseram às medidas trabalhistas, em especial à lei de férias e à restrição do trabalho infantil, tendo inclusive atrasado a implantação da jornada de 8 horas e se esquivado do cumprimento das leis sociais.

O Estado Novo é Declarado pela Carta de 37, greve é considerada delito, sindicato é atrelado ao Estado, o Estado é interventor absoluto entre as classes formando o tripé – sindicato único, imposto sindical e Justiça do Trabalho. A rigor, a criação da CLT (1943) e da Justiça do Trabalho (1941) representa os ideais do corporativismo negando a negociação direta entre empregado e empregadores para evitar um conflito social possível, daí a criação de um ramo especializado que é a Justiça do Trabalho para dirimir com seus agentes especializados e inclusive corporativos ante a presença de representantes de empregados e empregadores. Por muito tempo, o ideal era sempre dirimir todas as disputas entre capital e trabalho – que eram questões de direito e não uma barganha natural de luta de classe. Da mesma forma, criou-se uma legislação detalhista para conferir à Justiça do Trabalho legitimidade, julgar e assumir o papel de protetora dos direitos sociais.

O período Vargas previu e preveniu os conflitos sociais das cidades, como forma de amortecimento de tais conflitos, imposições de leis da Justiça do Trabalho, do Ministério do Trabalho. Tinha como contrapartida a mobilização dos trabalhadores em fazer cumprir as leis e influir na atuação estatal por mais leis protetoras, claro que já se vislumbra que a inibição para a luta e negociação coletiva, fora do Estado era imensa. Fixando o que já foi dito: (1) solução de conflitos passava pela Justiça do Trabalho; (2) sindicatos eram considerados colaboradores do Estado até na implementação de políticas econômicas e sociais; (3) imposto sindical para apoio

dos sindicatos e, para evitar concorrência, foi instituído o sindicato único como monopólio de representação por categorias profissionais no nível municipal e contratos coletivos para todos os trabalhadores independente da associação; (4) tudo isso representava forte despolitização das disputas trabalhistas.

Balanço positivo da Era Vargas, segundo Cardoso (1999, p.182), pode ser apresentado nos seguintes termos: (1) permitiu a ramificação da instituição sindical por todo país; (2) levou o Estado, na forma de direitos mínimos da “cidadania regulada”, a região onde este, por vezes, sequer está presente como polícia; (3) por meio da ação junto à Justiça do Trabalho, permitiu a relativa homogeneização numa mesma categoria de trabalhadores, de conquistas relativas a salários, condições de trabalho, jornada de trabalho, restrição ao trabalho infantil.

A Constituição de 1946 simbolizou democratização, mas manteve o instrumental jurídico corporativo em inúmeros aspectos, principalmente, na manutenção da estruturação sindical e do mercado de trabalho regulado pelo Poder Judiciário (consideramos que até hoje tal ocorra como veremos no decorrer da exposição da tese). Como aspectos positivos do período que se seguiu ao da Constituição, podemos destacar a Lei 4050/1962 que criou o décimo terceiro salário – resposta do governo à forte mobilização sindical ante os tumultuados anos que precederam o golpe de 1964 e o Estatuto do Trabalhador Rural de 1963 – lembrando-se que a Era Vargas não mexeu nas relações trabalhistas no campo, já que a rigor manteve a estrutura arcaica do “coronelismo”.

O padrão de contratação, que se constituiu em 1930/1940 segundo Krein (2003, p.125), recebeu influxos de esperanças em 1950/1960 com ideias de crescimento econômico, distribuição de renda, reforma de base e movimento sindical forte. Contudo, aponta Baltar (2004, p. 4), que era um processo de aspirações e expectativas de difíceis realizações mesmo se reconhecendo que o final da década de 50 mobilizou amplo programa de investimentos públicos e metas para investimentos privados em um contexto de guerra fria, cujo desfecho foi o golpe militar de 1964.

Com a ditadura militar instaurada em 1964, a perspectiva econômica de um

desenvolvimento independente é substituída pelos empréstimos para as grandes empresas e os bancos pátrios ante os considerados recursos disponíveis no mercado financeiro internacional, a política pátria passou a se reduzir a uma cartilha tão bem conhecida em nosso cotidiano como: combate à inflação, não reajustes do salário mínimo e das categorias profissionais, o movimento sindical foi perseguido e atacado, a Justiça do Trabalho teve que aplicar obrigatoriamente os índices oficiais de reajustamentos dos salários, reformas trabalhistas de flexibilização terminaram com a estabilidade e introduziram a contratação temporária, como veremos adiante.

Não obstante a Constituição de 1967 mexer com a idade mínima para o trabalho, passando de 14 anos para 12 anos, desrespeitando até Convenções Internacionais assinadas pelo Brasil, suprimiu a estabilidade decenal com o FGTS – que vamos analisar no capítulo 3 – assim como o contrato temporário de 1974 ante a importância para a tese, pois se trata do primeiro grande movimento de precarização trabalhista. Com certeza não foram os únicos, segundo Silva (2008, p.197), entre 1964 e 1970 os efeitos da legislação sobre o valor do salário mínimo reduziram-no a cerca de 1/4, com o Executivo tornando mais ágil o controle salarial, estabelecendo fórmulas para a sua disciplina, já que as regras salariais eram um elemento fundamental para a política de estabilização do regime, a política salarial dos governos militares, com maiores ou menores distinções, foi executada por meio de um intervencionismo no mercado de trabalho, com finalidade de reduzir ainda mais os espaços de autonomia coletiva e limitar as possibilidades de crescimento da ação com vista à obtenção de reajustes salariais.

Cardoso (1999, p. 33) aponta que a ideologia presente na ditadura militar foi a máxima “o desenvolvimento com paz social”. O Estado desenvolvimentista teve no autoritarismo brasileiro um exemplo sem paralelos na América Latina. Por isso, a legislação sindical foi satisfatória, e o regime adequado pouco teve que adicionar em termos de legislação repressiva para conter a relação coletiva dos trabalhadores.

Baltar (2014, p.04) levanta um dado interessante sobre o período de governos militares: as empresas nas ditaduras tiveram plena liberdade para definir seus esquemas de recrutamento, seleção, trabalho, remuneração e dispensa, o que redundou em baixo nível dos salários e pequena acumulação de tempo de serviço,

muita supervisão que redundava em muito autoritarismo, sendo certo que a retomada da produção, o chamado “milagre econômico” redundou num total descompasso entre o salário técnico e os comandos da empresa com aumento substancial em consideração aos demais empregados. Uma distribuição de renda desigual, bem afinada com tempos de total repressão ao movimento sindical e salário mínimo, além de reajustes da categoria amordaçados. Essa visão sociológica e histórica, os neoliberais não apresentam ao reclamar da diferença de renda dos trabalhadores brasileiros, que possuem no passado um histórico explicações consideráveis¹⁷.

No mesmo sentido, Silva (2008, p. 255) aponta que, de 1968 a 1974, ocorreu intenso crescimento do produto com contrapartida desigualdade das rendas dos trabalhadores – desigualdades sociais em crescimento intenso. O momento culminante é a inflação crescente; nos países desenvolvidos há alteração na tecnologia, formas de organizar a produção e disputar mercados; o Brasil, por sua vez, amplia as exportações como modo de obter saldos de comércio para pagar dívidas, gerando estagnação da economia com alta inflação, contenção de importações, redução de prazos e altas taxas de juros. Entre 1981 e 1983, o país adotou a política macroeconômica indicada pelo FMI em dezembro de 1980, com a qual almejava efetuar o pagamento e amortização da dívida externa a partir da obtenção de superávits comerciais – recessão econômica com redução do PIB tudo isso gerando aumento da pobreza e do desemprego.

Os planos, em geral, estabeleciam políticas salariais de forte contenção, com fórmulas que congelavam os salários e estabeleciam reajustes por uma média rebaixada dos índices inflacionários na tentativa de forçar uma reversão na curva da inflação salarial. No mercado de trabalho, segundo Baltar (2014, p. 07), não chegou a diminuir o número de pessoas ocupadas na produção de bens (agricultura, pesca, indústria, extração mineral e vegetal, construção civil e serviços de utilidade pública) mas foi intenso o crescimento de pessoas ocupadas no comércio, transporte, saúde, educação. Aumentou a participação de empregados sem carteira, trabalhadores por

¹⁷ Segundo Ramos (2012, p. 216), os anos 60 e 70, representaram, na visão do pensamento de esquerda, representaram a repressão ao sindicalismo, achatamento do salário mínimo e, em geral, à impossibilidade de consolidação dos movimentos populares. Contudo, o autor aponta que o rápido desenvolvimento gerava um crescimento de demanda de mão de obra qualificada que elevava o diferencial do salário, portanto o capital humano para tal análise é que foi preponderante para a forte segmentação de nossa mão de obra.

conta própria e pequenos empregadores. Não deixou, porém, de aumentar o número de empregados estatutários e celetistas.

Os anos 80 são ricos em “ventos” de mudanças já que conheceram o movimento sindical forte do ABC paulista (que surge ao final dos anos setenta) e a realidade da Constituição de 1988 que trouxe novos direitos trabalhistas e liberdade sindical ainda que mitigada pelo chamado sindicato único e pelo imposto sindical. Após a divulgação do primeiro Anteprojeto Cabral, o empresariado passou a dirigir suas principais críticas à estabilidade e à redução de jornada apoiados por sindicalistas que despontavam e buscavam se afirmar no sindicalismo brasileiro, Rogério Magri e Luis Antonio Medeiros se contrapondo à liderança de Luiz Inácio “Lula” da Silva que apresentava um sindicalismo de confronto que gerou a CUT e o PT.

A Constituição de 1988, a par dos direitos trabalhistas, que passou a agregar (1/3 de férias, 40% de multa rescisória, aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, licença paternidade, seguro desemprego, entre outros) como carta de compromisso entre capital e trabalho gera contradições. A primeira é que passa a abrir uma válvula de escape para flexibilizações pontuais de direitos (estabilidade salarial, compensação de horários e trabalho em turno de revezamento) – voltaremos ao tema quando historiarmos a precarização dos direitos trabalhistas no Brasil. Ademais, na esfera sindical, há rasgos de flagrantes contradições, já que concede a plena liberdade sindical longe da tutela estatal, quando também preconiza o antigo instituto da “unicidade sindical” que não deixa de atender à força reguladora do Estado. Para Cardoso (2003, p. 39), há uma situação de inconsistência jurídica ao proibir a exigência por parte do Estado, de autorização para a fundação de sindicatos, vedando a sua interferência na organização sindical (art. 8º, caput, inciso I) e ao mesmo tempo estabelecer o princípio da unicidade (art. 8º, inciso II) e do mesmo modo o caráter compulsório da contribuição sindical que fere a liberdade de associação sindical expressa no caput do referido artigo 8º da Constituição, de um lado porque não é dado, ao trabalhador, o direito de escolher se deseja ou não contribuir e, de outro, porque mesmo desejando fazê-lo, não lhe é permitido escolher para qual entidade poderá contribuir.

2.3 OS ANOS 90 E O DISCURSO E PRÁTICA NEOLIBERAL

Nos anos 90, indica Baltar (2014, p.09) que o quadro financeiro internacional passou a ser favorável ao crédito para países de terceiro mundo modificando, sobremaneira, a realidade econômica, já que o mercado financeiro internacional procurou alternativas de aplicação fora dos países desenvolvidos e a mentalidade do Brasil é estar sempre pronto para aproveitar as ofertas do crédito internacional, daí as possibilidades de se cobrir déficits, aumentar reservas, valorizar moedas, retomada da atividade produtiva, liberalização da importação¹⁸.

A partir dos anos 90, temos também o ressurgimento do movimento operário que, segundo Silva (2008, p. 207), significou mais de um milhão de trabalhadores com aumentos e antecipações salariais. Obtidos a partir dos movimentos paredistas que lutaram em face da contenção salarial e do despotismo fabril que representava a deterioração das condições de trabalho, altíssimo índice de acidentes de trabalho, intensificação da exploração da força de trabalho, descumprimento sistemático dos direitos estabelecidos na legislação trabalhista com um regime interno e disciplinar que não permitia contestações e que reproduzia no interior da empresa o clima repressivo no país. Um dado impressiona (SILVA, 2008, p. 215): na época do presidente José Sarney o Brasil chegaria a atingir o topo da escala mundial de horas perdidas em virtude de paralisações.

Mas é também nos anos 90 que surge um dado fundamental no contexto brasileiro: os neoliberais entram em cena defendendo a redução das conquistas sociais com liberdade de alocação, contratação, jornada e remuneração de acordo com as necessidades empresariais, com o desemprego se tornando um fenômeno estrutural

¹⁸ Nas eleições de 1989, concorreram Luiz Inácio Lula da Silva (PT) e Fernando Collor (PRN) com projeto diferenciado. A vitória de Collor representou, de fato, o início da implantação de reformas neoliberais no Brasil com as observações do conteúdo do Consenso de Washington; com o impeachment do mesmo em 1992, os ideais neoliberais se consolidam em 1994, com a eleição a presidente de Fernando Henrique Cardoso em 1994 com a coligação PSDB-PFL – sendo sempre lembrado que nas eleições de 1989, o candidato do PSDB Mário Covas já falava da necessidade de um “choque capitalista”. Em 2002, o PT chega ao poder, inclinando-se para o centro (colisão com o PMDB e demais partidos) com discurso de estabilidade macroeconômico a par de políticas sociais como o bolsa família. Verdade que a velocidade de reformas trabalhistas diminui consideravelmente a par de se detectar também políticas de precarizações trabalhistas, apontadas em nossa introdução.

do capitalismo e aumentando ainda mais a rotatividade. Um discurso que como vimos na introdução chega com atraso, se considerarmos os demais contextos mundiais. Enfim, ele é mais amplo do que o mero corte trabalhista, já que além da investida neoliberal de precarizações das relações de trabalho, fixando o que acima já expusemos. Segundo Pochmann (2001, p. 09), os programas macroeconômicos de integração subordinada e passiva exigem dos países as adoções de políticas neoliberais que significam a desregulamentação financeira, enxugamento do Estado (desvio de funções e dilapidação do patrimônio), desnacionalização econômica e de especialização produtiva para estimular a atração de investimento.

A lógica da globalização financeira é não produtiva, gerando altas taxas de juros, freio do ritmo do consumo, atração ao capital estrangeiro, perspectiva sempre baixa de inflação. Resultado é desemprego, precarização do trabalho, importações e fechamento de indústria, redução do crédito, congelamento de salários, a abertura comercial e financeira, de valorização cambial, ausência de uma política industrial, com intensas privatizações e de ajuste do Estado devido ao crescente endividamento público e também, no campo trabalhista, o que há de mais flexível na organização do trabalho.

As inovações tecnológicas que levaram as empresas a chantagearem seus empregados com objetivos de investimentos ou manutenções das unidades produtivas com estratégias de racionalização dos custos e de diminuição dos direitos trabalhistas. Tudo isso gerando, insegurança no emprego, insegurança na contratação e insegurança na representação do trabalho. A implantação do fordismo (garantia no emprego, rotinas, valorização da negociação coletiva, entre outros aspectos) foi possibilitada pela presença de um Estado social, que regulava e procurava desenvolver a economia, com perspectivas de conectar produção em massa e consumo, como dissemos alhures não há, mundo do trabalho fortalecido sem Estado social e desenvolvimento, por várias razões tudo entra em cheque conspirando para novos modos de acumulação (vide o poder financeiro) que necessita de um Estado que seja forte no sentido de introduzir mudanças pró-mercado e para travar a mobilidade de imigrantes e a ordem interna, vide o exemplo paradigmático dos Estados Unidos que criou uma ordem interna extremamente policial como vimos acima.

Desde a grande depressão de 1929, segundo Pochmann (2001, p. 85), o fenômeno do desemprego já era considerado como insuficiência das forças produtivas. Com a crise econômica dos anos setenta apresenta uma perspectiva conservadora no sentido de que o excedente da mão de obra estaria relacionado ao comportamento do mercado de trabalho, o que na prática, significa além do combate à inflação, também o combate à proteção social e à garantia de renda ao trabalhador com desvalorização do custo de mercado e flexibilização das normas entre capital e trabalho, que diminui o poder de barganha da classe trabalhadora proliferando formas precárias de contratações (temporárias, estágio, pessoas jurídicas, cooperativas).

Cardoso (2003, p.137) compreende que a nova modernidade para as relações de trabalho aponta para as reformas das legislações trabalhistas que, na prática, só pensam no compromisso entre capital e trabalho visando à qualidade e à produtividade a custos cadentes. Solução que apregoa menos Estado e dá mais autonomia para os agentes. Mais mercado que, segundo Silva (2008, p.137), incorpora a flexibilização e a desregulamentação como soluções normativas capazes de diminuir o fosso entre direito e realidade, permitindo a modificação produtiva das empresas brasileiras com as expressões de “globalização”, “modernização”, “pós-fordismo”, “acumulação flexível”, “reestruturação do tempo de trabalho”. Desde a década de 1980, com seu auge a partir de 90, a demanda empresarial por maior flexibilização nas relações de trabalho ganhou, na América Latina, novos impulsos, principalmente, a adoção das políticas de ajuste monetário e estrutural traçados pelos organismos financeiros internacionais, a partir da explosão da dívida externa.

A ideia de fordismo lembra as promessas do trabalhador em trabalhar; a ideia de um trabalhador sendo um consumidor, produção em massa em longa escala, o tédio e o despotismo fabril sendo questionados e a estagnação produtiva nos anos de 1970. O toyotismo é a ideia de produção baseado em uma resposta imediata às variações da demanda e que exige, portanto, uma organização flexível e rápida do trabalho (inclusive de adaptações do trabalhador) e integrada. Lembra a empresa interligada em rede, trabalho em equipe, mas com responsabilidades de cada indivíduo para integrá-lo subjetivamente aos objetivos empresariais. Lembra, ainda, a chamada produção jus in time que rompe com a rigidez de funções, com fábricas e produtos

diferenciados e variados, com imensa subcontratação de fornecedores, bens e serviços.

Rodrigues (2000, p. 81) aduz que da mesma forma que o taylorismo-fordismo não foi homogêneo, no seu apogeu, essas novas formas de organização do trabalho e da produção também, não o são. Aduz Silva (2008, p.107) que a nova administração do capital tem como objetivo de “zero” de defeitos, daí o controle de qualidade para os trabalhadores e os esforços em seu engajamento voluntário – tentativa de ganhar sua lealdade no aumento e ganhar sua lealdade. Enfim, para Baltar (2014, p.13) e Cardoso (2003, p.43), a década de 90 representa a abertura econômica, emprego formal diminuindo, crescimento do trabalho por conta própria, grandes empresas reduzindo quadro em aproximadamente 1/3, aumentando a importação de parte de seu produto e terceirizando e com o deslocamento de postos de trabalho para empresas menores há maior proliferação de emprego sem carteira assinada.

E, em tal contexto dos anos 90, que o mercado brasileiro passa a conhecer a empregabilidade¹⁹, que aponta que o desemprego é voluntário e individual, que representa a falta de previsão das pessoas, seu déficit de qualificação e ausência de ética no trabalho, medidas de fortalecimento do trabalho forçado (principalmente nos Estados Unidos como forma de eliminar a possibilidade do seguro-desemprego), levando o trabalhador a aceitar qualquer trabalho que é apresentado como digno a par do capitalismo produzir cada vez mais ocupações precárias como veremos no capítulo sobre admissão e demissão de acordo com a produção.

Segundo Bourdieu (1998, p.16), há um verdadeiro retorno ao “individualismo”, como profecia auto-realizante que tende a destruir os fundamentos filosóficos do Estado Social e, em especial, a noção de responsabilidade coletiva (nos acidentes de trabalho, na doença ou na miséria) essa conquista fundamental do pensamento social (e sociológico). O retorno ao indivíduo e também o que permite “acusar a vítima”, única responsável por sua infelicidade, e lhe pregar a “autoajuda”, tudo isso

¹⁹ Em economia é a chamada Teoria do Capital Humano que liga a pobreza à baixa produtividade, sendo que a tecnologia exige maior qualificação da mão de obra. E se o problema do desemprego é da “empregabilidade”, não é do crescimento. De modo que, existiriam vagas que o desempregado despreparado não poderia ocupá-las, daí a política a ser implementada, deveria ter como eixo a educação e a reciclagem. Ver Ramos (2012, p. 479).

sob o pretexto da necessidade incansavelmente reiterada de diminuir os encargos da empresa.

A reorganização do trabalho propõe um trabalhador multifuncional, o modelo sugerido de empresa enxuta: na empresa-matriz há um pequeno núcleo de trabalhadores, via de regra, estáveis e capazes, de como se diz na gíria de “vestirem a camisa da empresa”, no sentido de se envolverem em atividades cooperativas, menos rotineiras e autônomas. Segundo Silva (2003, p. 109), há um núcleo privilegiado que é exíguo pelo corte de custo de pessoal, o que representa uma sociedade dual em que há um núcleo estável de trabalhadores convivendo com uma vasta mão-de-obra periférica, via de regra, contratada de forma precária por tempo parcial.

A decorrência é a diminuição do operariado manual, fabril e concentrado, aumento das formas de subproletarização decorrentes da exploração do trabalho parcial; o temporário subcontratado ou terceirizado; aumento do trabalho feminino com remuneração em geral mais reduzida; a expansão dos assalariados médios, com ênfase no setor de serviço; a exclusão dos trabalhadores jovens e velhos; a intensificação e superexploração do trabalho, principalmente de imigrantes e de crianças e adolescentes; e ainda a explosão do desemprego estrutural. O que também responde às críticas dos neoliberais pela dualidade do mercado de trabalho brasileiro: além das razões política herdadas da década de setenta, a nova estruturação capitalista gera mesmo um mercado de trabalho marcado pela diferença de regra e “privilégios” trabalhistas – receita do próprio capitalismo.

No neoliberalismo, os sindicatos são acusados de defender interesses corporativos em detrimento da sociedade e da unidade da classe trabalhadora, o que faz com que tamanha pressão do Estado e das empresas o levem a negociar acordos aquém do desejado. Um dado interessante: tivemos sindicatos fortes no Brasil na década de 80, quando o quadro permitia, pois havia alta inflação e desemprego baixo, o que não se dá a partir dos anos 90, pela alta do desemprego e mesmo as recuperações do mercado a partir de 2000 não permitiram ao movimento sindical a ter a força dos anos oitenta.

Como aspecto positivo dos anos 90, podemos destacar que, em 1996, criação do

SIMPLES – “Sistema Integrado de Regramentos de Imposto e Contribuições Sociais das Microempresas e Empresa”. Observa Pastore (2011, p.199), que tal lei teve um aspecto positivo em permitir que impostos e contribuição sejam pagos em uma só guia de recolhimento e que foram isentas de recolher as contribuições para o sistema S (SENAI, SESC, SESI, SENAC, SEBRAE, SENAR, SEST, SENAT e SESCOOP²⁰) de formação e promoção profissional. O que, muitas vezes, cai na ordem de prioridades dos neoliberais é possibilitar verdadeira desregulamentação trabalhista via programas de proteções para tais empresas. Tal projeto, inclusive, entendemos como inconcluso e poderá agitar ainda mais o cenário de dualidade do mercado de trabalho, criando uma categoria especial de trabalhadores com direitos trabalhistas precarizados.

Um dado positivo, segundo Baltar (2014, p.15), dos anos 90 é começo da atuação incisiva do MPT denunciando fraudes nos contratos de trabalho; o MTE e MPS fiscalizando com mais rigor a assinatura da CTPS e arrecadação do INSS e FGTS. A Justiça do Trabalho criou a jurisprudência sobre a responsabilidade subsidiária dos tomadores de serviços. São as instituições que, como detalha Bordieu (1998, p.14), representam os trabalhadores sociais (assistentes sociais, educadores, magistrados, docentes e professores entre outros) é o Estado da mão esquerda que vai se contrapor ao Estado da mão direita (o Ministério da Fazenda, bancos públicos e privados, etc). Para Pastore (2005, p.113), o Brasil é pretencioso com tantas instituições cuidando das relações de emprego, o que faz com que, para muitos, a redução da informalidade parta de um maior rigor por parte da fiscalização e da Justiça do Trabalho, a par de Pastore admitir que tais instituições têm grande papel a cumprir no combate aos fraudadores da lei sua verdadeira cruzada está no rumo da flexibilização.

A partir de 1999, segundo Baltar (2014, p.15), mais acentuado a partir de 2004, cresce o mercado formal – de acordo com a CLT – 45% em 2004 – 40% em 2008. É a elevação dos preços das commodities contribuindo para efeitos positivos na

²⁰ O Sistema S é composto por: SENAI (Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial), SESC (Serviço Social do Comércio), SESI (Serviço Social da Indústria), SENAC (Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial), SEBRAE (Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas), SENAR (Serviço Nacional de Aprendizagem Rural), SEST (Serviço Social do Transporte), SENAT (Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte) e SESCOOP (Serviço Nacional de Aprendizagem do Cooperativismo).

produção e no mercado de trabalho com aumento do emprego formal, do salário mínimo, da renda dos trabalhadores e da população mais carente. São as chamadas conquistas sociais atribuídas a era dos governos do PT, notadamente, a partir de 2006 com quadro internacional mais favorável, o governo atuou para reforçar o aumento das rendas mais baixas, o acesso ao crédito para consumo de parte dos trabalhadores formais, em atividades ou aposentados e o investimento em infraestrutura – vide Baltar (2014, p. 01).

A par não ser a função da tese analisar em detalhes a questão dos impasses econômicos atuais, o fato que o aumento da taxa de juros nos Estados Unidos significa fuga de capital, com redução dos preços internacionais das commodities, e prática de juros nacionais não razoáveis – como publicamente ocorre no Brasil, dificultando a construção do mercado doméstico. O ideal para muitos economistas seria controlar a entrada de capital, baixar as taxas de juros, aumentando o preço do dólar em real; impedir a competição desleal das importações; investimento em infraestrutura e produção manufatureira, criando um quadro institucional mais favorável à organização dos assalariados. Para outra parte mais ortodoxa de economistas, o governo gastou e gasta demais (tônica das críticas aos governos do PT), tem que controlar a inflação, admitir o câmbio flutuante e dar plena liberdade de movimentação aos capitais estrangeiros.

Em 2014, com a crise econômica e política, ascende ao poder Michel Temer. Ainda é cedo para fazer uma análise detalhada dos fatos relativos a tais crises, principalmente, no aspecto econômico que afeta o mercado de trabalho. Para Souza (2017, p.135), os objetivos do novo governo são de vender as riquezas nacionais, o petróleo principalmente e cortar os gastos sociais. Há orientação no sentido do novo governo de escapar das obrigações sociais, assumidas principalmente com a Constituição de 1988, com típicos e notórios movimentos no sentido de privatização dos serviços públicos e redução da função pública, com ênfase na reforma fiscal, trabalhista e previdenciária denotam seu alinhamento aos ditames neoliberais. Foge aos limites da tese defender ou criticar a política econômica ou os ganhos sociais dos governos recentes, e sim apontar as medidas e discursos que visam desmantelar as aquisições sociais dos trabalhadores ao longo da história. De modo que, passamos à análise do discurso neoliberal sobre o mercado de trabalho

brasileiro.

2.4 A SOLUÇÃO DOS NEOLIBERAIS PARA O MERCADO DE TRABALHO NO BRASIL

A apresentação de um mercado de trabalho dual no Brasil é forte nos discursos neoliberais e já foi apresentado acima nas visões de Friedman e Hayek quando os sindicatos e os regulamentos trabalhistas advindos do Estado são apresentados como culpados por tal estado de coisas, ou seja, da existência de trabalhadores abonados e carentes, ou mesmo, desempregados. E, de fato, não é difícil vislumbrar a existência de um subproletariado sem expectativa, sem projetos individuais ou coletivos, entregue ao vício ou às doutrinas das igrejas messiânicas, assistindo televisão quase o dia inteiro, vivendo às vezes das pequenas assistências do Estado e totalmente despolitizado e, de outro lado, uma pequena maioria de trabalhadores com salários e com alguma estabilidade.

Respondendo a tal quadro, Pastore (2005, p.09) aponta que as leis trabalhistas são inflexíveis, o mercado flexível e que a questão deve ser invertida para atender a todos, no sentido de que o Brasil, em vista das transformações da economia e do mercado, precisa de leis flexíveis e de proteções efetivas convivendo com leis trabalhistas inflexíveis. Mercado de trabalho flexível, no modelo em que considera a informalidade selvagem, que castiga a maioria dos brasileiros como um traço de flexibilidade. Em vista das enormidades transformações da economia e do mercado de trabalho, o Brasil precisa de leis flexíveis e de proteções efetivas (PASTORE, 2005, p. 09).

Ocorre que as leis, assim como as instituições (podemos pensar na Justiça do Trabalho, Ministério Público do Trabalho, fiscalização trabalhista e previdenciária) ao invés de reduzir as desigualdades sem abalar as individualidades acaba aumentando o fosso e não instituindo quaisquer direitos aos excluídos do mercado

informal (sem licença remunerada, para tratar da saúde; quando ficam desempregados, sem seguro-desemprego, sem FGTS, sem aposentadoria). Daí sua conclusão que “[...] estamos diante de uma lei de má qualidade ela não consegue proteger a maioria dos que trabalham. Por maior que seja o esforço da fiscalização, a realidade do mercado de trabalho não cabe nas exigências dessa lei” (PASTORE, 2005, p.14). Chega a deixar claro que todo direito formulado com fins aparentemente de distribuição não favorece nem aos ricos nem aos pobres, mas os que estão mais bem organizados para aproximar-se do poder: lobbies dos incluídos.

Pastore e demais economistas se vinculam ao chamado modelo clássico dos economistas. Segundo Ramos (2012, p. 251), tal adesão fica clara no caso do Brasil, ao propor mudanças na legislação trabalhista ou redução nos encargos sociais como perspectiva de elevar os níveis de emprego. Quando, para Keynes, o nível de emprego depende do nível da atividade, para o clássico, se existe desemprego é devido ao fato de que o salário está muito elevado, pois para gerar emprego “devemos crescer”. Bem verdade que, assim como Pastore, pode-se defender ambas as receitas, ou seja, que o Brasil precisa crescer para gerar empregos (perspectiva keynesiana) e, simultaneamente, necessita de reformas nas instituições, como na CLT, porque essa seria também uma das causas do desemprego.

A Espanha levou a frente uma política de profunda desregulamentação de seu mercado de trabalho nos anos 80 e não resolveu o seu problema de desemprego. Holanda e Dinamarca, por sua vez, são países que combinam altas taxas de emprego e contexto legal denso. Os Estados Unidos, com toda famosa liberdade de contratação, possuem taxas de desemprego baixa, além de uma segmentação absurda em seu mercado de trabalho. Portanto, não há receita perfeita. A par de que, nos anos 80, diversos países da Europa Continental, de fato, optaram por contratos temporários, contratos a tempo parcial, redução dos benefícios e ampliação dos aspectos a serem negociados entre as partes – segundo o modelo anglo-saxão.

Sobre as ideias de transformação de economia e de mercado, Pastore expõe seu conformismo com a ordem estabelecida pelo capital e sugere que, se abandonem as

conquistas sociais para se trazer mais investimentos estrangeiros e, com as empresas livres para definir seu esquema de recrutamento, seleção, trabalho, remuneração e dispensa que – na verdade – já existe em nosso sistema jurídico. Ao contrário do que Pastore aduz, é flexível também – claro que não talvez na proporção exigida por Pastore pois aí o déficit civilizatório já seria visível. Mas, sua aposta na precarização das leis trabalhistas é no sentido de formalizar as relações trabalhistas e apostar numa maior competitividade no Brasil por investimento. Quanto ao primeiro aspecto, nada garante que aumentando a desregulamentação teríamos mais empregos formais, não há demonstração empírica em tal sentido, o que torna tal passo arriscado. Ademais, precarizar a mão de obra para mais empregos no estilo de alguns países asiáticos é trazer ocupações precárias próxima, muitas vezes, ao trabalho escravo, o que não garante em nada uma sociedade digna embora com trabalho.

A visão neoliberal, como aduz Bourdieu (2001, p.56) é, no fundo, conservadora, a par de apresentar-se como social. No fundo, deseja a destruição de conquistas sociais do passado. As críticas de Pastore não observam a história real de que o dito segmento privilegiado de trabalhadores não tinham direitos algum, que foi através de lutas e de mobilizações que assim conquistaram. Não observa que o Brasil cresceu, especialmente na década de setenta, através de um regime autoritário que sufocou aumento do salário mínimo e as mobilizações dos sindicatos capazes de proporcionar ganhos mais socializados para os trabalhadores, que então se formou mesmo um fosso entre os trabalhadores técnicos e das gerências em relação aos chamados trabalhadores de baixa qualificação. Que os problemas, em suma, para a inclusão de todos os cidadãos não estão nas mudanças legislativas como num passe de mágica, mas em um Estado social forte e capaz de incluir a todos e não precarizar direitos já conquistados.

Ideia crucial, na obra de Pastore (1995, p. 35), é de que a legislação é rígida e o mercado de trabalho é flexível. O mercado de trabalho mostra-se flexível por conta da facilidade de se contratar na informalidade, daí a contradição apresentada da existência de um mar de legislação com tamanha informalidade e desemprego, inclusive atingindo os mais jovens. Apresenta ainda a ideia de que o Brasil tem o mais alto nível de regulamentação trabalhista (dentre 85 países estudados), mas tem

também as mais altas taxas de informalidade e desemprego, mesmo no tempo de forte crescimento econômico.

Noronha (2000, p.39-40) aduz que não há evidências de que regimes mais regulados abalam a produtividade do trabalho na região – América Latina – evidência disso, seria o declínio proporcional de máquinas e equipamentos na economia do Brasil e da Argentina entre 1981 e 1989. Esse fator, aliado ao baixo investimento, racionalização do emprego e à abertura da economia, seriam determinantes importantes para a produtividade da região. As leis permissivas do Chile e do Brasil não implicaram maior produtividade de trabalho nesses países, bem como a estrita legislação mexicana não impediu uma boa performance em exportação industrial. Na conclusão, o autor afirma que as propostas de flexibilização, de demissão e de contratos do trabalho são um grande engano para solução da América Latina.

Pastore (1995, p.34) reclama do enorme conjunto de despesas que recaem sobre o salário e os custos administrativos para se manter a folha de pagamento, advindos da lei. A rigor, podemos falar que Pastore critica as situações que se referem às despesas de contratações, tudo é caro para uma visão que, obviamente, mais se aproxima dos interesses empresariais questiona, ainda, que o ideal seria mais salários diretos e menos despesas indiretas.

A Participação nos Lucros e Resultados atende perfeitamente aos ideais de Pastore, mas, como veremos em seção a parte, é capaz de gerar problemas sérios na arrecadação, além de contribuir para mais um fosso entre os trabalhadores, já que haverá diferenciações substanciais até mesmo entre trabalhadores de uma mesma categoria. Informalidades, sonegações (o empregado tem registrado, em carteira, valor menor do que de fato recebe), excesso de despesas de contratação e descontração, o potencial de conflitos e ações trabalhistas levam os empregadores a precipitar a decisão de mecanizar ou de automatizar sua produção e seus negócios em geral reduzindo-se, assim, as oportunidades de emprego afirma também Pastore (1995, p. 37). Mais uma vez, reafirma seu credo no sentido de que, se houvesse menos direitos sociais, o mercado de trabalho não tenderia para a informalização, mais uma vez apresenta a desregulamentação do mercado de

trabalho como o único caminho possível à reestruturação da legalidade e da ampliação da cidadania.

Grande parte do problema, para Pastore (2011, p.193), decorre do excesso de burocracia das normas existentes e das altas despesas geradas para os empregadores. São 102,34% sobre o salário nominal, isso significa, de acordo com seus cálculos que, ao contratar um empregado legalmente com um salário de R\$ 1000,00 por mês, a empresa gasta R\$ 2.020,00 ao remunerar o tempo trabalhado e o tempo não trabalhado (férias, feriados, 13º salário, aviso prévio e licenças), indenizações e outros. Todas essas despesas são obrigatórias e referentes aos direitos considerados pela Justiça do Trabalho como “indisponíveis”. Esses direitos não podem ser transacionados, mesmo que as partes queiram negociar. Para Pastore, os encargos sociais, além de elevados, são estabelecidos por lei sendo, por isso, compulsórios e permanentes. Pastore confunde renda do trabalhador com encargos sociais.

Os encargos sociais são os que se referem às obrigações sociais de proteção à saúde, previdência, educação e assistência social e que geram benefícios sociais compulsórios. Segundo Pastore (2005, p.47-50), o Brasil apresenta as maiores despesas de contratação. A única maneira de administrar o custo final do trabalho contratado é reduzindo o salário. Isso explica em grande parte, porque a maioria dos trabalhadores brasileiros tem salários tão baixos.

Como contraponto ao tema de encargos sociais absurdamente caros no Brasil, Santos e Pochmann (1998) afirma que a aceitação de encargos sociais está ligada à concepção jurídica, sendo que todo e qualquer adicional legal incidente sobre o salário, direto do empregado passa a ter tal classificação, quando objetivamente encargos sociais são fundos públicos de financiamento da previdência social, do seguro-desemprego, seguro de acidente, que não atingem patamares superiores a 40% do salário recebido pelo empregado – daí a confusão metodológica de Pastore e outros autores²¹. Caso considerem que verbas salariais, como décimo terceiro

²¹ De fato, ao longo de nossa história houve a incorporação, pelas legislações social e trabalhista, de direitos com contribuições, cuja metodologia incide sobre o salário direto com o salário-família, o décimo terceiro salário mediante as pressões sociais tais direitos incorporaram-se ao patrimônio da

salário, férias, FGTS entre outras, sejam encargos sociais aí de fato os mesmos chegam a atingir valores superiores a 100% do salário recebido.

Com tal metodologia, concluem os autores que a participação dos encargos sociais no custo total da mão de obra na indústria manufatureira no Brasil, exemplo estudado, é menos que a referente à Itália, França e Portugal. Estando praticamente no mesmo patamar da Alemanha, dos Estados Unidos e acima do referente à Inglaterra, Japão, Argentina e Uruguai. Concluem os autores que a alteração ou eliminação dos encargos sociais (entendidos por vários autores como todo adicional sobre a folha de pagamento) afetará o já diminuto salário dos brasileiros. Ademais, é impossível considerar que tais encargos sejam tão significativos para as empresas, quando verificada a considerável taxa de rotatividade de mão-de-obra superiores na maior parte das economias com as enormes facilidades de contratações e demissões que dispõe o empresariado brasileiro ante a flexibilização real do mercado de trabalho pátrio.

Sobre os autênticos encargos sociais (proteção frente ao acidente de trabalho, ao desemprego, à velhice, à doença, à enfermidade, à maternidade e como formação e treinamento de mão de obra) poderiam ser modificados desde que houvessem outras fontes previstas de arrecadações. Por exemplo, para Galvão (2007, p. 62), a burguesia paulista não vê objeções ao sistema S; o custo é considerado ínfimo (2,5% numa carga em mais de 100% de encargos sobre os salários, conforme cálculo de Pastore); dinheiro para educação e qualificação da mão-de-obra SESI/SENAI. Os recursos do sistema S são geridos exclusivamente pelo patronato, que se recusa a partilhar sua gestão com os sindicatos de trabalhadores. As organizações patronais recebem um percentual pela administração dessa verba, desse modo, uma fonte inesgotável de poder econômico.

As despesas indiretas na folha de pagamento é uma forma de fonte de financiamento do Estado, que os neoliberais e os empresários combatem quando o

classe trabalhadora. Sendo certo, ainda, que o Estado ampliou e introduziu taxas tendo como metodologia o salário do trabalhador vide o salário-educação, salário-família, reforma agrária e a previdência social tudo com fins de financiar políticas públicas; os empresários também passaram a administrar fundo arrecadado com a mesma metodologia para a formação profissional, lazer e apoio às pequenas empresas (exemplos do SENAI SENAC, SESI e SEBRAE).

mesmo cobre impostos, mas o mercado cobra infraestrutura das mais diversas ao mesmo. Desonerar a folha de pagamento teria que criar uma nova metodologia de cálculo de imposto ao capital que, a rigor, com tal tese preconizada por Pastore pretende é sair ganhando em termo de desoneração de impostos.

Tais gastos se aplicam a todos os trabalhadores – inclusive aos de baixa produtividade – assim defende Pastore, além da extinção de parte dos encargos sociais, a inibição de custo da contratação e da demissão e solução de parte dos encargos em salários de acordo com o desempenho dos trabalhadores. Todos longos argumentos representam aumentar os lucros e assegurar ao setor privado novas fontes de valorização.

Pastore (2005, p. 40-45) alega que vários estudos comparativos mostram que, ao longo das últimas duas décadas, o sistema de relações de trabalho da Europa tornou-se menos rígido do que a maioria dos países da América Latina, em especial, do Brasil. Esquece de apontar que é público e notório, que os trabalhadores em tais países percebem salários superiores e possuem rede de segurança como seguro desemprego, educação e saúde em situação totalmente diferenciada e o mais importante: tal tendência em nada resolveu o problema do desemprego tanto assim que sequer faz menção ao tema. Aponta que as partes descobriram que as questões de desempenho pessoal, produtividade, participação em lucros e outras só poderiam ser adequadamente acertadas no nível das empresas e não do setor específico. Sua estratégia é de levar as negociações coletivas para longe dos sindicatos.

Para Pastore, é decrescente o papel da regulação legislada no mundo. Ora, cada país viveu e vive sua cultura jurídica de forma separada, impossível colocar, por exemplo, no mesmo conjunto de análise o Brasil, a Indonésia, o Reino Unido, entre outros. No Brasil, o legislado sobressaiu em relação ao negociado, mudar tal rumo com a desregulamentação das leis trabalhistas em momento de total fragilidade do movimento trabalhista e de desemprego institucional é fazer prevalecer os interesses do capital, ainda mais com a negociação descentralizada privilegiada pelo neoliberal. E, a rigor, Pastore parece concordar que tais mudanças atendem à economia “concorrencial” e “globalizada” para que haja, segundo suas próprias palavras, a possibilidade das partes realizarem mudanças rápidas em face das transformações

econômicas e tecnológicas. Ou seja, um recado para os trabalhadores no sentido de abandonarem suas conquistas para mais investimentos estrangeiros ou maior produtividade de nossas empresas, e globalização e concorrência são palavras de forte valor simbólico, são realidades intocáveis que nada pode reter.

Para Pastore, os salários estariam colados na produtividade (para atender as necessidades das empresas), mas as condições gerais de trabalho contariam com as proteções sociais mínimas para atender às necessidades dos trabalhadores. Há, de fato, atualmente um deslocamento do salário para a produtividade no sentido de ser cada vez mais colado, seja através de metas, programas de “qualidade total” ou da própria parcela de PLR – vamos tratar sobre isso em seção especial. No mais, Pastore (2005, p. 42), assim como seus antecessores neoliberais, como já vimos, trata também de deflagrar ataque aos sindicatos e seus sistemas de contratações coletivas, como anticompetitivo que buscam impor às empresas muitos custos que estas não conseguem arcar e opõe a chantagem natural de que a perda de competitividade do lado das empresas gera desemprego e perda.

Assim, sugere alguns direitos básicos (importante seria saber exatamente quais que os trabalhadores elegeriam também como imprescindíveis) e negociação individual como agilidade de ajustes como forma do custo do trabalho ser suportável para a empresa preconizando, portanto, uma reforma trabalhista em tais marcos. Em face de tal realidade, a CLT seria possivelmente revogada (PASTORE, 2005, p. 40-43). Daí a ideia da valorização da livre negociação com perspectiva de prevalência do pactuado sobre a lei e a promoção da descentralização da negociação coletiva, preferência pela negociação por empresa ou individual possibilitando ao empregado selecionar as normas mais pesadas financeiramente ou de custo operacional difícil em contrapartida mais atividades econômicas e empregos.

Pastore, curiosamente, contrapõe-se a outro economista de índole também conservadora que é José Marcio Camargo. Camargo (1996) argumenta que as despesas de contratação nada têm a ver com o desemprego e a informalidade porque, na prática, o mercado de trabalho é flexível. A lógica dessa tese baseia-se na combinação dos seguintes argumentos: 1) a mão-de-obra no Brasil é abundante; 2) pela via da rotatividade, as empresas podem contratar mão-de-obra de baixos salários à vontade. Portanto, as despesas de contratação estariam longe de

constituir empecilhos para empregar trabalhadores com as devidas proteções. Pastore (2005, p. 53) é enfático com tal posicionamento – que não é dos setores ligados ao trabalho (sociólogos ou economistas ditos progressistas, do DIEESE, entre outras). Daí finca o pé no sentido de que tais argumentos se chocam com a realidade, pois que os custos da demissão não são altos os que não permitem o uso da rotatividade e que a previsão para demissão exige aportes de alta monta, palavras de Pastore, por parte das empresas, cita então: o 8,5 % do FGTS, que é recolhido mensalmente (mais de um salário por ano) e os 50% de indenização com base no saldo do trabalhador no seu FGTS. Ademais, não é fácil para as empresas sobreviverem em regime de substituição permanente de sua mão-de-obra.

José Márcio Camargo organizou, em 1996, importante obra em conjunto com os economistas Edward Amadeo, Andre Urani, Ricardo Paes de Barros, Rogério Vale e Rosane Silva Pinto de Mendonça sobre o mercado de trabalho brasileiro. Em artigo intitulado “Flexibilidade e produtividade do mercado de trabalho brasileiro” (CAMARGO, 1996, p.12-13) define o conceito de flexibilidade de mercado de trabalho como as possibilidades de ajustar sua força de trabalho reduzindo ou aumentando salários reais, demitindo ou contratando novos empregados, treinando e reciclando sua mão-de-obra, modificando a estrutura da produção e/ou sua própria estrutura de encargos; aduz que há uma rotatividade alta, sendo que as instituições criam incentivos para contratos de trabalho de curto prazo e, para que haja, pouquíssimos vínculos entre empregados no transcorrer da relação em emprego, baixo nível de treinamentos, baixo nível de qualificação, tendência a uma relação de trabalho não cooperativa.

Camargo (1996, p.18) aduz que o mercado informal é por conta dos chamados custos salariais, que se revertem ao governo, para sua planilha, há sobre o salário o custo de 28% para governo, 17% organizações patronais (capacitação profissional e os serviços sociais), como 35% do custo da mão de obra não revertem diretamente para o trabalhador há um incentivo para que ambos deixem de cumprir a lei e dividam essa diferença. O mercado informal se traduz por trabalhadores autônomos que optam por tais condições, por trabalhadores assalariados (que não têm seus direitos reconhecidos).

Há uma alta rotatividade dentro da lógica de Camargo (p. 42-43), pois os

empregados, muitas vezes, preferem ter acesso ao FGTS e ao seguro-desemprego. Das propostas de mudanças de Camargo, o trabalhador só teria acesso ao FGTS, um pecúlio quando se aposentasse ou completasse cinco ou dez anos, ou seria permitido que o fundo fosse retirado pelo trabalhador a cada período. Quanto ao seguro-desemprego, o trabalhador deveria se registrar numa agência de recolocação de mão-de-obra e se dispor a fazer um curso de requalificação, que poderia ser oferecido por instituições privadas ou públicas.

Quanto à Justiça do Trabalho, a negociação de direitos individuais deveria ser transferida desta para as empresas, através de contrato coletivo no nível da firma: haveria limites mínimos das condições de trabalho (jornada máxima, horas extras, salário mínimo, etc); seriam negociadas entre centrais sindicais, confederações e federações de empresários e o governo, em nível nacional e regional. Tudo isso com os seguintes objetivos: aumentar a cooperação entre empresas e trabalhadores e a produtividade do trabalho e, ao mesmo tempo, transformar a Justiça do Trabalho, atualmente uma justiça dos demitidos, em uma Justiça dos empregados. Camargo (1996, p. 42) aponta o FGTS e a Justiça do Trabalho como fundamentais para análise do mercado de trabalho brasileiro – Justiça do Trabalho realizando acordos inferiores aos definidos pela lei – geradora de relação de trabalho pouco cooperativa, desconfiada e conflituosa.

Um dado que deixou Pastore contrariado foi a conclusão de Camargo no sentido de que o custo da mão de obra é barata, mesmo com encargos pagos pela empresa indiretamente e que se reverte ao empregado (FGTS, férias, etc.) e encargos sociais (INSS, salário educação, Senac, etc). Sobre rotatividade, também Pastore (2005, p. 58-59) discorda já que, pelo menos na década de noventa, concluiu que segundo os dados levantados, cerca de 80% dos brasileiros, estão no mesmo emprego há 3 anos ou mais, por esses dados, não se pode dizer que a rotatividade seja tão alta no mercado formal. Ademais, o fenômeno não atinge os trabalhadores de modo igual. Tudo indica que poucos “rodam” muito e muitos “rodam” pouco. Isso tem a ver com a natureza do setor econômico, ciclo de carreira do trabalhador e natureza da regulação trabalhista, na agricultura, por exemplo, as atividades são sazonais. Nada disso, como já apontado por Camargo e Krein (2013, p.48), também aduz que a rotatividade é forte no mercado de trabalho brasileiro – variando entre 30% e 45%

nos últimos 25 anos – com a mudança constante de emprego o trabalhador não desenvolve uma identidade coletiva, o que é fundamental para a participação sindical, mobilização e greve (KREIN, 2013, p. 48).

Quando a regulação legislada é rígida e onerosa – como é o caso do Brasil – as empresas podem errar pouco no recrutamento. Por isso, despedem logo os que não têm chance de se adaptar. Quando a regulação é flexível e pouco onerosa, as empresas podem arriscar mais e ficar mais tempo com o trabalhador em regime de treinamento. Os estudos sobre o assunto indicam que, do lado da empresa, a causa mais comum da dispensa logo após o período de experiência é a falta de adaptação do trabalhador aos requisitos do trabalho. Para Kreim (2013, p.160), existe uma corrente, baseada na teoria do capital humano e no pensamento conservador brasileiro que admite a existência de uma flexibilidade no padrão de contratação/demissão, mas argumenta que o sistema induz a contratos de curto prazo, o que inibe o investimento em qualificação de mão de obra com problemas para o avanço da produtividade e para o emprego. A responsabilidade é dos trabalhadores pela prevalência do curto prazo.

Ao mesmo tempo, como demonstram Cardoso e Morett (1997), Kreim e Pochman (1999), não compensa o trabalhador pedir demissão, já que o tempo médio para encontrar uma nova ocupação é de 48 semanas, segundo o DIEESE em 2006. Na verdade, a rotatividade é uma opção e adaptação cíclica que faz parte dos métodos preconizados pelo capital pelas suas empresas – daí querer mascarar com mais desregulações trabalhistas e com contratos mais precários – o conflito de redistribuição de remuneração quando nada mais é do que uma forma aberta de luta de classe e de barganha do capital em relação ao trabalho. Como diz Cardoso (1999, p.19), o problema da eficácia, quando a questão é a representação sindical e a regulação do uso da força do trabalho, está eivado de ideologias, interesses escusos e interesses reais. É preciso estar atento a cada uma dessas pontas da configuração de interesses para não ser tomado pelo jargão dominante, seja ela qual for.

Baltar (2014, p. 41) enxerga a rotatividade decorrente da própria desestruturação do mercado de trabalho ante a excessiva liberdade dos empregadores em dispensar

com indenização pequena no caso do empregado com pouco tempo de casa, as empresas tendem a guardar um pessoal permanente – que é relativamente pequeno – e contrata a quantidade que necessita temporariamente, assim os investimento em formação da mão de obra é para o especializado que tende mesmo a ficar mais tempo na empresa, daí o importante aumento do salário mínimo, reajustes das categorias e a atuação sindical para não aumentar as, ainda, elevadas rendas entre trabalhadores – “preocupação” tão constante no pensamento neoliberal. Para Cardoso (1999, p.138), as taxas de rotatividades estão associadas a padrões salariais bastante baixos, principalmente, nos extratos menos estáveis de emprego, sendo que a instabilidade do vínculo empregatício e baixos salários caracterizam postos precários de trabalho, o que significa que legislação trabalhista não garante emprego ou rendas estáveis, ou o faz para parcelas reduzidas da população assalariada formal, em pesquisa utilizando gráficos constata que apenas 36% dos trabalhadores formalmente empregados em 1994 estava há cinco anos ou mais na mesma empresa.

Sobre a questão do FGTS como fonte de instabilidade, Cardoso (1999, p.140) aduz que se reportando a uma vasta pesquisa patrocinada pelo Ministério do Trabalho em 1981, os professores Macedo e Chadad (1985) argumentaram que o trabalhador procuraria entrar em acordo com o empregador para ser demitido sem justa causa e, assim, ter acesso ao pecúlio (na época ainda carente da multa de 40% introduzida pela Constituição de 1988), aponta Cardoso que tais autores, ao contrário de Camargo, falam em “acordo” e não “forçar a demissão”. Cardoso então aponta que pesquisando gráficos não há dúvidas em 1987, 1988 e 1989, o emprego total cresceu, mas a taxa de participação dos demitidos sem justa causa com até um ano no emprego caiu, contra o que seria de se esperar que o argumento fizesse sentido – ou seja, dos interesses dos empregados em suas demissões.

Entre 1990 e 1992, o emprego total está em queda e a participação dos demitidos, com até um ano no emprego, continua caindo a taxa quase constante. Por outras palavras, ao contrário do que seria de se esperar, a participação dos trabalhadores com até um ano de emprego no total dos demitidos não obedece ao ciclo de expansão ou queda de emprego total e quando o faz, quase sempre é na direção contrária do ciclo (1999, p. 142). “[...] o PIB real cresce desde 1992, e a razão de

demissão dos empregados com até um ano de emprego decresce com maior intensidade. Sua conclusão é no sentido de que o FGTS não é o vilão da alta rotatividade, pois que quanto maior a instabilidade econômica, com ciclos de crescimentos e quedas, as empresas desejam a socialização de custos, explicando melhor: ela retém o empregado pelo mesmo tempo possível, transferindo a outro empregador os custos do treinamento, ou transfere aos próprios empregados a tarefa de escolarizar-se – o que é possível ante o grande excedente de mão de obra. Logo, o FGTS não é o principal responsável pelos baixos salários nem compromete a produtividade. Se contribui, o faz de forma marginal, isso porque, de fato, alguns acordos podem ocorrer – às vezes – até fraudulentos (o empregado é “demitido”, mas devolve os 40% de indenização do FGTS e o aviso prévio ou assina seu cumprimento), mas tal não é a principal tônica das dispensas, ou seja, suas motivações reais.

Sobre o seguro-desemprego, seu ataque é ao coração do Welfare State, que fundou o consenso que o desempregado não está nestas condições por ato voluntário seu, e sim porque não há mesmo ocupação. Segundo Ramos (2012, p. 478), hoje em maior ou menor escala, de acordo com a realidade de cada país, o seguro-desemprego tendeu a reduzir-se seja pelo tempo ou pelo valor, assim como há exigências para mantê-lo (frequentar curso de formação profissional, por exemplo). Tem prevalecido a ideologia de que o beneficiário pode se tornar um dependente, sem iniciativas, uma inércia indesejável, tanto para o beneficiário como para coletividade.

Há boas razões para crer que a demissão dos trabalhadores com até três meses no emprego resulta, em grande medida, da ação dos empregadores, que os encaram como “trabalhadores temporários” a permitir ajustes de efetivo nos ciclos. Com o fim do FGTS, não há garantias de que isso não continue ocorrendo, já que o emprego temporário é sazonalmente necessário. Voltaremos a isso na seção sobre “admissão e demissão de acordo com a produção”. Isso quer dizer que, sempre que o empregador precisou aumentar a produção contratou trabalhadores e, sempre que teve que reduzir a produção, demitiu trabalhadores.

A legislação trabalhista é, de fato, detalhista demais e merece reparos em vários

aspectos, desde que não representem perdas materiais para os trabalhadores, cujo custo da mão de obra, como aduz Camargo, é barata, sendo que para Cardoso (1999, p.162) é um dos mais mal pagos do mundo²², e procurar ajustes na legislação para baratear ainda mais o preço da mão de obra.

A tendência é, ainda, de aumentar a possibilidade da contratação temporária, como veremos no capítulo seguinte, não deu certo notadamente porque as opções a rigor já existiam e baratear ainda mais a mão de obra, com vínculos ainda mais instáveis, dos já existentes e permitidos seria levar o trabalhador a uma quase inação de direitos, tornando a adaptação aos ajustes cíclicos demasiado custoso para os trabalhadores – não quer dizer que tal ameaça esteja afastada, como dissemos, o projeto neoliberal é inconcluso. Fica, porém, desde já claro que o mercado de trabalho não é enrijecido, apenas possui limites mais do que razoáveis para a atuação e interesses do capital.

Sobre a Justiça do Trabalho, segundo Cardoso (1999, p. 156), a lógica apresentada pelos neoliberais é de que “sem a lei e seu guardião, o Estado na forma da Justiça do Trabalho, as relações tenderiam para o equilíbrio”. Portanto, querem um verdadeiro “estado de natureza” na relação entre capital e trabalho. Quando, na verdade, partem para uma conclusão que leva ao riso: o empregador não acata a lei, mas acataria (e de bom grado) o estipulado pelas contratações coletivas. Na verdade, a fragilidade dos empregados (para acordos individuais) e dos sindicatos (para acordos coletivos), é tão frágil que a igualdade formal expressa um forte chamado para a luta, ou barganha; e um fraco, quando não há igualdade de armas nem mesmo no plano coletivo.

Sobre o seguro desemprego, Camargo deseja que o desempregado trabalhe, faltou dizer em qualquer ocupação e por qualquer salário. Repassa a moral de que “quem não trabalha não come” ou mesmo de que “qualquer ocupação é digna”. Replica um recado para os trabalhadores: que se submetam aos trabalhos que o capitalismo

²² Santos e Pochmann (1998) observam que os maiores custos horários da mão-de-obra na indústria de transformação localizam-se na Alemanha, Japão, Estados Unidos, Inglaterra, Itália e França; o Brasil paga menos até do que os chamados “Tigres Asiáticos”, estando no mesmo patamar da América Latina. Os chamados autênticos encargos sociais não são altos e mesmo com a inserção dos mesmos, o valor hora no Brasil é um dos menores valores pagos em termos absolutos.

tem para oferecer atualmente: trabalhos temporários e mal remunerados.

Como aduz Galvão (2003, p. 55), ao pesquisar os discursos da FIESP, quando o tema é desregulamentação do mercado de trabalho brasileiro há união tanto da burguesia nacional como do capitalismo imperialista. Diferente, por exemplo, da desregulamentação financeira, cujos juros altos, por exemplo, podem trazer prejuízos para a grande burguesia industrial. Contudo, o ritmo de implantações da estratégia neoliberal pode ser mais lento, de acordo com a resistência dos sindicatos e centrais (que como deixamos claro na introdução também não tem posição uniforme), ou da própria base do governo, formada por diversas frações da burguesia, da classe média e das classes populares.

Fica claro, porém, que o papel da burguesia industrial, em especial, a paulista (FIESP) é a defesa de bandeiras nitidamente neoliberais como a privatização e com vigor, o discurso de que a legislação trabalhista é rígida e excessiva com impactos extremamente negativos sobre a disposição de empregar, dificultando assim a expansão formal dos mercados, daí a defesa da livre negociação e a redução das restrições legais que afetam o mercado de trabalho – leia-se, seu encarecimento. Tudo isso com o viés social já observado de que critica o corporativismo como clara transferência dos salários dos menos organizados para os mais, ou seja, a dualidade dos protegidos pela legislação trabalhista e os relegados à informalidade.

Segundo Pastore (2005, p. 69), o mercado informal tem crescimento tanto na recessão como na retomada da economia. Informa que, em 2004, quando o PIB cresceu mais de 5%, o mercado de trabalho formal das regiões metropolitanas cresceu apenas 1,3% enquanto que o informal aumentou 6,0%. Pinheiro e Saddi (2006, p. 523) fazem coro a tais argumentos no sentido de que os países ricos, em geral, regulam as relações trabalhistas, menos intensamente que os países de baixa renda, mas admitem que tais países sejam mais generosos, em relação às redes de proteção social. Mais uma vez repetimos o que dissemos acima, não adianta comparar modelos, até porque os salários dos países desenvolvidos são publicamente superiores aos nossos, a história real é que nossos trabalhadores ganham pouco e a tão criticada legislação em excesso em momento algum representam perdas substanciais ao capital. A informalidade do mercado adentra nos

ciclos de crise e na exploração brutal da classe trabalhadora. O mito apresentado é: vamos desregular que as possibilidades de aumentar a formalidade do mercado de trabalho serão maiores, não há qualquer garantia que tal ocorra.

E o discurso social dos neoliberais é extenso. Pinheiro e Saddi (2006, p. 525) aduzem que só no setor formal se tem direito à rede de seguridade social, esta não é uma proteção efetiva para mais da metade dos trabalhadores brasileiros. O mesmo se observa para a maioria dos países de renda baixa e média, em que uma grande parcela dos empregos – em muitos casos, a maioria – estão no setor informal. O que é uma grande realidade, mas significa também “achar amarga uma comida cuja receita eles elaboraram”, no sentido de que vem do neoliberalismo um poder de pressão em face do Estado social, de seu dismantelamento, cuja ampliação de direitos sociais para todos, cuja democracia de fato exigiria, torna-se cada vez mais difícil com as apertadas verbas, a solução é dismantelar as aquisições democráticas de parte da população, como sempre sem perdas substanciais para o capital.

Apontam, ainda, Pinheiro e Saddi (2006, p. 527) que há evidência empírica que uma regulação mais intensa do mercado de trabalho está associada a um menor grau de informalidade, menor participação na força de trabalho e maior desemprego, especialmente, entre os trabalhadores mais jovens. Que evidência empírica seria essa? Não nos é informada, pois a rigor a mesma inexistente. Outro ataque é quanto ao salário mínimo que os conservadores apresentam como alto, daí o entendimento de que a relação negativa entre o peso da regulação e o grau em que ela é cumprida também pode ser observada em relação ao valor do salário-mínimo. Em geral, quanto mais alto este for como proporção do salário médio no mercado, maior a proporção de empregados que ganharam menos que o mínimo. Apresenta, ainda, as estatísticas: na Nicarágua, o salário mínimo vale quase 90% do salário mediano do mercado, mas 40% dos empregados ganham menos que o mínimo; Paraguai, outro país com salário mínimo elevado, mais de dos terços dos trabalhadores assalariados ganham menos que um salário-mínimo. Já no Uruguai, onde o salário-mínimo equivale a pouco menos que 20% do salário mediano, só 0,5% dos empregados ganham menos que o mínimo.

A rigor, nada mais contraditório que os neoliberais tanto se preocupem com a

diferença entre incluídos e excluídos e não respeitarem as políticas estatais de valorização do salário mínimo, quando a mesma é uma das alavancas mais potentes na redução das desigualdades dos trabalhadores, como vimos acima. Se a abstenção ao seu pagamento existe, a mesma deve ser combatida, o capital não quer perder um “centavo” e condiciona aumentos salariais meramente à produtividade – velha luta de classe e que, hoje, leva os trabalhadores à defensiva. Defensiva que passará a ser demonstrada no movimento que o contrato, a remuneração e a jornada tiveram ao longo dos últimos tempos.

3 ESTRATÉGIAS E CONSOLIDAÇÃO DO NEOLIBERALISMO NOS

INSTITUTOS JURÍDICOS TRABALHISTAS

As profundas modificações nas relações trabalhistas, analisadas pela evolução de três institutos jurídicos trabalhistas (contrato, remuneração e jornada), demonstram como a dialética de mudanças – condicionadas ao ambiente neoliberal – representam os retrocessos que os institutos trabalhistas estão experimentando como forma de desconstrução do Direito do Trabalho. Esse é o tema central deste capítulo.

3.1 UMA INTRODUÇÃO AO CAPÍTULO: A NOVA REALIDADE DAS RELAÇÕES TRABALHISTAS

Imprescindível relembrar e completar os fundamentos da ordem sócio-econômica para incursões objetivas nas instituições jurídicas trabalhistas pátrias. Há uma nova reestruturação na produção capitalista que agita novas tecnologias, novas formas de gestão do trabalho ladeado com um novo papel para o Estado e uma política com fulcro no neoliberalismo. Relembramos o que aduzimos no primeiro capítulo. O mundo vem apresentando a ascensão da primazia do negociado em face do legislado.

Aponta Galvão (2007, p. 23) que leis sobre a formação profissional dos assalariados (votadas em 1991 e 2004), que são leis supletivas de disposições que se aplicariam apenas na ausência de acordo coletivo, e em estilo mais radical, leis que possibilitam os acordos coletivos denegar completamente dispositivos imperativos. Substituem, portanto, as leis pelas livres negociações, valorizando o contrato como instrumento mais adequado para intermediar a contratação da força de trabalho.

O movimento pela precarização dos regramentos trabalhistas é um movimento inconcluso, mas também contraditório, pois, segundo Freyssinet (2009, p. 26), ao mesmo tempo em que as empresas desejam minimizar os custos de sua mão de obra, tal movimento entra em xeque com a necessidade de maximizar a

produtividade com qualidade e confiabilidade exigida com cooperações e qualificações específicas. É ladeado ou mesmo decorrente da ascensão do mercado financeiro que especula e não produz. Pressiona os Estados e as empresas com um capital volátil que exige investimentos rápidos e, ao exigir tais mobilidades para as empresas por conta da competitividade, aumenta a exploração dos trabalhadores e também dos pequenos fornecedores, comerciantes e prestadores de serviços. Os Estados vão dando mais liberdade para as empresas com menos regras protetoras e privatizando seus serviços essenciais como educação, saúde e segurança e abandonam, cada vez mais, sua perspectiva de política social ampla. Essa é a crise do Estado social.

Regulamentação por leis ou por acordos e convenções coletivos significa adentrar nas liberdades privadas da empresa e de seu poder absoluto de organizar sua mão de obra e estabelecer os institutos típicos que caracterizam o direito do trabalho, como o salário mínimo ou profissional, uma jornada de trabalho civilizada que balance as necessidades biológicas e sociais dos trabalhadores, o controle do trabalho infantil e das mulheres, que admita a atuação sindical e o direito de greve etc. A força do capital é controlada. E como qualquer regra do jogo, os partícipes concordam com seus termos e, assim, as empresas aderem mesmo diante da potência do direito do trabalho cada vez mais consolidado e até ampliado.

Ainda em consonância com a análise de conjuntura já realizada no primeiro capítulo sobre transformações econômicas no mundo do trabalho, citamos Dedecca (2009, p. 129), que aduz que nem mesmo a regulação econômica de *Bretton Woods* confrontava com a força do direito do trabalho, que ainda contava com a estruturação de uma regulamentação internacional advinda da Organização Internacional do Trabalho e suas convenções e recomendações. Em 1968 deu-se ao luxo de fazer com que a regulamentação pública procurasse adentrar cada vez mais no cotidiano fabril – o cotidiano despótico passou a ser questionado também. Tudo passou a ser questionado da gestão interna das empresas à burocratização dos sindicatos. O Estado social apoiava-se em um modelo de colaboração do capital e do trabalho; havia uma colaboração dos trabalhadores para o lucro.

A crise do petróleo (1973), a chamada “crise dos anos 70”, acaba com o projeto de

um crescimento contínuo, estável e com justiça social para os países do capitalismo central. Os conflitos com os sindicatos se intensificam e a tensão aumenta. Para lucrar, ao invés de crescimento econômico o capital percebe que tem que diminuir seus custos trabalhistas e pagar menos impostos e ainda aumentar sua produtividade. Dedecca (2009, p.132) aponta que as empresas tendo seu crescimento comprometido, inclusive com o aumento da matéria-prima, energia e produtos financeiros, ajusta os custos diretos e indiretos do trabalho e novas condições de produção são introduzidas, com flexibilização da regulação pública do contrato de trabalho. As empresas, nesse novo cenário, necessitam de autonomia para decidir sobre as condições de contratação e organização do trabalho, bem como organizar a modernização tecnológica a par também de seus custos sociais.

A partir dos anos 80, como resultado desse contexto, os países ricos introduzem modificações nas legislações trabalhistas de forma democrática, mas significando o aumento da desigualdade e dando adeus às perspectivas de justiça social.

A precarização das relações trabalhistas é sempre histórica, variando de país para país, já que sempre dependerá da resistência dos trabalhadores e demais setores da sociedade em suas resistências à ofensiva neoliberal. O ataque, porém, é muito parecido em toda parte do mundo, já que, conforme situa Freyssinet (2009, p. 28), mais segmentação do contrato de trabalho – mais segmentações, com mais contratos, ou seja, formas particulares de emprego, contratos que se afastam como trabalho em tempo integral, duração indeterminada, com um empregador único da força de trabalho anda prevalecendo o tempo parcial, a duração determinada, trabalho temporário, contratos subsidiados, embora na França eles representam ainda hoje, uma fração minoritária de estoque de emprego – cerca de 11% do emprego total.

Mais segmentação com a precarização das relações de emprego significa entrar em rota de colisão, mais uma vez, com a a proposta neoliberal, em particular com a proposição, já vista, de José Pastore, que deseja flexibilizar com intuito de competir internacionalmente com uma mão de obra bem preparada e barata e quebrar privilégios de certas categorias. Entrentando tal proposta é complexa, porque, no sistema capitalista, haverá sempre necessidade de empregos qualificados e com

melhor remuneração. Daí que flexibilizar significa aumentar a desigualdade do mercado de trabalho pátrio que já é imensa.

Boltanski e Chiapello (2009, p. 256) mesmo acreditando que possa ocorrer sincera preocupação do legislador ao instituir uma política de precarização como uma forma de manter empregos ou aumentar sua incidência, já que sequer podemos saber o que teria ocorrido se assim não fosse, apontam que é forçoso constatar que, por um lado, elas cancelaram e facilitaram certas práticas de exclusão e precarização adotadas pelas empresas e, por certo, serviram de registro da evolução da relação no mercado de trabalho.

A herança, segundo ainda Boltanski e Chiapello (2009, p. 262), acaba sendo das mais duras: dualização de dois mercados uma da mão de obra estável e de qualidade com salário elevado e sindicalização, geralmente de empresas grandes e com voga no contrato por prazo indeterminado; o outro, de uma mão de obra instável, desqualificada, mal remunerada, pouco protegida e das pequenas empresas. Até no mesmo local de trabalho pode ocorrer tal dualidade, com um mosaico de pessoas com estatutos diferentes. Apontando ainda a realidade da França, o caminho foi igual ao já apontado como um reflexo mundial de políticas trabalhistas, como âmbito da política pública, sentida desde o fim da década de 70, ou seja: a redução da lei com valorização do aumento da convencionalização; facilidades para a revisão com vistas à diminuição de direitos trabalhistas individuais e coletivos; redução da representação do pessoal; desvalorização do princípio do emprego com prazo indeterminado; incentivo ao trabalho em período parcial ou intermitente.

O capitalismo apresenta quadro de incertezas do mercado para o assalariado, sobretudo no presente momento, colocando em risco os direitos trabalhistas e as proteções sociais conquistados. Com um quadro generalizado de subcontratações, com a presença cada vez mais intensa de empresas prestadoras de serviços e de uma rede de pequenas empresas, que a par de autonomia jurídica, muitas vezes, é de total dependência de uma empresa principal.

Há ainda o movimento de globalização das empresas, sentida desde o fim da

década de 60, quando grandes empresas dão início a um movimento de segmentos da produção em busca de países de mão de obra barata, salários baixos e de pouca resistência dos movimentos sociais. O desenvolvimento tecnológico permite um maior controle das empresas no exterior. Nos países centrais do capitalismo, o movimento de globalização tende a destruir empregos não qualificados, mas segundo Boltanski e Chiapello (2009, p. 263) sendo que apenas partes deles não são recolocáveis como serviços de limpeza, alimentação, hipermercados e indústrias para as quais a proximidade com o cliente final é indispensável. Apontam ainda os autores que o estado do mercado de trabalho e a pressão do desemprego torna o mercado ainda mais seletivo, sendo exigidas qualidades pessoais de abertura, autocontrole, disponibilidade, bom humor ou calma e valorização do trabalho em equipe.

Segundo Manuel Castells (2001, p. 260), as empresas dos países capitalistas avançados podem ter as mais variadas táticas como: reduzir quadro funcional, mantendo empregados qualificados; subcontratar parte do trabalho de seus estabelecimentos; usar mão de obra temporária ou trabalhadores de meio expediente; automatizar ou recolocar tarefas e funções para os quais o preço do mercado de trabalho seja considerado muito alto.

Todo quadro de transformações evidentemente interfere na regra do jogo dos institutos trabalhistas, *responsabilizando as leis trabalhistas* pela baixa produtividade, desemprego, falta de competitividade, informalidade e segmentação do mercado de trabalho (trabalhadores com salários e garantias e outros sem nada). No capítulo anterior, relembramos que o Brasil passou por um período de democratização e transformações econômicas e sociais durante a década de 50, com esperanças de um desenvolvimento independente, que foi ceifada pelo governo autoritário em 1964, e que, no campo trabalhista, deu-se pela instituição do regime do FGTS, cuja existência tornou possível a demissão sem justa causa de forma ampla, que antes só era possível para o trabalhador com menos de dez anos na empresa. Com isso, houve uma rotatividade no emprego e uma segmentação maior, já que o regime controlava os salários e os sindicatos. Com a Constituição Federal de 1988, o direito do trabalho se fortalece com o avanço da regulação pública e dos movimentos sindicais. A partir de 1989, também já apontamos, que a política

neoliberal implantada apresentou instabilidade no mercado do trabalho.

No quadro de desemprego, mas com ambiente político de respeito à legalidade do Estado de Direito, começam as reformas trabalhistas neoliberais e próximas a tudo que acima foi analisado no que se refere às reformas mundiais: remuneração por resultados – PLR; possibilidade da adoção da jornada de trabalho flexível (“banco de horas”); enxugamento das estruturas de cargos e salários; redução de salários para salvaguardar empregos; trabalho aos domingos; contrato por tempo parcial ou determinado; redução das contribuições sociais para empresas de menor porte; subsídios públicos ao emprego dos jovens; deixaram de investir na fiscalização sobre o contrato de trabalho reduzindo a possibilidade de punição para as empresas; a relação de subordinação ao capital passou a ser, muitas vezes, regida por um contrato de prestação de serviços, na qual o trabalhador se constitui em pessoas jurídica, conforme Dedecca (2009, p. 138).

Com a instalação dos governos do Partido dos Trabalhadores, várias mudanças neoliberais foram apontadas. Contudo foi notada uma retomada de fiscalização dos contratos de trabalho; ações voltadas para coibir os abusos na adoção da PLR e dos bancos de horas; implementação de uma política de valorização do salário mínimo; adoção da política da OIT sobre trabalho decente, trabalho infantil e trabalho escravo e restrição ao trabalho aos domingos. E, principalmente, desenfreou o problema do desemprego da regulação do mercado de trabalho, esfriando várias propostas de mudanças – ficou estabelecida que a criação de postos de trabalho, conforme perspectiva abordada por Keynes é correspondente ao crescimento econômico e se recusou ao debate mais intenso sobre a reforma trabalhista – que é um projeto inconcluso e que retornou com intensidade (e posterior foi concluída) com a posse do presidente Michel Temer.

Várias transformações advindas, já nos anos 90, mexeram com diversos institutos trabalhistas. Segundo Dedecca (2009, p. 140), a elevada flexibilidade dos contratos de trabalho, consolidada nos anos de 1990, se reproduziu na década seguinte, já que isso depende de uma estratégia de desenvolvimento centrada na questão social, que infelizmente não parece estar presente nos projetos governamentais atuais. As inovações adotadas nas relações de trabalho durante os anos de 1990,

como o banco de horas e a participação nos lucros e resultados, ampliaram o grau de flexibilidade do contrato de trabalho como sinônimo de redução da proteção social e de desvalorização dos rendimentos de trabalho.

Para um melhor entendimento, vamos trabalhar com a seguinte divisão: (1) contrato (liberdade para admitir, demitir e as modalidades previstas); (2) remuneração; (3) jornada de trabalho e (4) terceirização – sendo que esta, embora não deixe de ser uma modalidade do contrato de trabalho, pela importância na modernidade merece enfoque especial. A hipótese é que todos esses institutos sofreram alterações que os adequam perfeitamente à política neoliberal; estando todos à feição da produção e que ir além significa adentrar em um campo perigoso da inação da classe trabalhadora brasileira.

Sobre os contratos, temos que no mundo todo prevalece sua fragmentação no tempo, ou seja, o contrato por prazo determinado é um instituto atacado. Freyssinet (2009, p. 31) aponta que no Reino Unido o contrato por tempo indeterminado é pouco protegido, e os empregadores têm pouco interesse de utilizar o contrato por tempo determinado. Na Espanha, há custos elevados das demissões e utilização maciça dos contratos por tempo determinado. Na Itália, a legislação restritiva aos contratos por tempo determinado leva à transferência dos trabalhadores para economia informal.

Segundo Boltanski e Chiapello (2009, p. 285), o trabalho temporário é típico para as funções braçais como de limpeza, segurança, lavagem de roupa, alimentação, transporte e nos trabalhos intelectuais, como consultoria, estudos, pesquisas, serviços de informática, assistência jurídica e contábil. As empresas estão interligadas à marcha da empresa-líder e são as empresas subcontratadas que mais sofrem as variações conjunturai. Portanto, são utilizadores do trabalho precário (temporário, contrato por prazo determinado, tempo parcial ou variado)

Boltanski e Chiapello (2009, p. 221), apontam ainda que o sistema capitalista atual desintegra o direito do trabalho clássico (preferência pelo contrato por prazo indeterminado, num local em tempo integral e determinado, identificado e estável, com possibilidade de carreira, cobertura de riscos sociais e presença sindical). Os

contratos temporários permitem dispensa sem pagar indenização ou pagam menos; há ainda a possibilidade do empregador do estagiário ou do aprendiz.

Sobre a jornada de trabalho ou tempo de trabalho, a utilização de equipamentos possibilitou controle para que o tempo do empregado, essa mercadoria viva, não seja desperdiçado. Segundo Boltanski e Chiapello (2009, p. 274), há uma intensidade que permite apenas pagar o tempo efetivamente trabalhado, subtraindo o máximo possível nos intervalos (tempo dedicado à formação e folgas – e é claro, os chamados tempos de fuga do trabalhador).

Tudo isso gera ansiedade e cansaço já que a produção está centrada em qualidades exaustivamente exigidas, como a ISO 9.000, verdadeiros padrões coercitivos decorrentes de normas estritas de qualidades e novas tecnologias de controles. Há, segundo Boltanski e Chiapello (2009, p. 277), gestão mais numerosa e sensível, com a correlação equipe e indivíduo, controlando à distância com os aparelhos tecnológicos. As mudanças significam ainda a empresa dialogando com o trabalhador em busca de sua inteligência e sensibilidade. Vale ainda citar que em tal quadro o aperfeiçoamento, segundo Bauman (2000, p.170), não é mais um aperfeiçoamento coletivo, mas uma responsabilidade individual.

Boltanski e Chiapello (2009, p. 284) apontam que, sobre as jornadas decorrentes dos contratos de tempo parcial, há entendimentos no sentido de que é de preferência das pessoas trabalharem menos a par de também ganharem menos, por conta de aspirações pessoais, como as obrigações do lar no caso das mulheres, a compatibilidade com estudo no caso de jovens, ou mesmo das pessoas terem uma jornada mais livre para lazer e cultura.

São questionáveis quais os interesses que são favorecidos, já que o capital muitas vezes também aspira à jornada reduzida e entre iguais o mais poderoso economicamente acaba sobressaindo. Outra injunção interessante é no sentido de que os jovens assalariados, que não viveram nas décadas anteriores a de 80, não suportariam, como as antigas gerações (que se revoltaram com esses dispositivos de 1968), as rotinas, hierarquias e controladores e que a responsabilidade individual e a remuneração, hoje tão fixada no mérito, atendem as expectativas dos

assalariados. É uma injunção que oculta à ansiedade e doenças ocupacionais, sobretudo de cunho psíquicos, da atual geração.

Sobre remuneração aponta Dedecca (2009, p. 126) que inicialmente o salário era por produção, ou seja, pago por produtividade diária de acordo com o modelo da indústria têxtil, sendo a força de trabalho contratada diariamente (modelo que nos remete aos nossos avulsos); depois passou a ter previsão de duração mais longa para atender a complexidade da nova indústria sendo necessário estabilizar o contrato de trabalho por conta de ocupações mais complexas mesmo com perda de parte da flexibilidade – exemplo das ferrovias que possuíam unidades descentralizadas e outro tipo de estrutura ocupacional com variadas e mais inteligentes atividades. A modernidade capitalista tem como estratégia pagar salários tendo como realidade cada empresa específica, já que a estratégia é de adaptação para as realidades financeiras, constringendo os trabalhadores a conhecerem e a se conformarem com a competitividade de cada mercado específico e da situação de cada empresa com o mesmo. As leis e as negociações coletivas em grandes escalas perdem espaço, pois possibilitariam direitos fora das possibilidades para os trabalhadores.

E outra estratégia importante do novo capitalismo é fazer com que a remuneração corresponda à responsabilidade individual do empregado. De modo que, além de ser responsável pela sua empregabilidade, o neoliberalismo ainda faz o empregado responder pelo seu salário ou por parte considerável. Segundo Boltanski e Chiapello (2009, p. 279), nos anos 50 a 70, a remuneração tinha dificuldades de ser contada em linhas de montagens; nos anos 80, há diferenciação e individualização crescente das remunerações, passando a ideologia de que cada indivíduo é o único responsável pelos seus bons resultados. Houve grande produtividade com tais alterações e não se pode considerar que esse resultado não tem valor, porém, como bem salientam os autores, para acompanhar tal resultado precisam trabalhar mais e têm aqueles que são considerados inadaptaáveis – aliás, uma parcela considerada da população passa mesmo para o chamado exército de reserva.

Um corte para nossa realidade pátria. Para Leite (1994, p. 564), a década de 70, no Brasil, significou a expansão industrial baseada no aumento de bens de produção e

de consumo duráveis para atender a demanda do setor público com suas grandes obras; tudo se estruturou principalmente para evitar conflitos trabalhistas; uma mão de obra não qualificada tinha que ser tratada a “ferro e fogo” – daí a denominação de “rotinização” com parcelização de tarefas, complexa estrutura de cargos e salários, legislação trabalhista rígida e muito autoritismo.

Nos anos 80, premido pela necessidade de exportar, a nova gestão das empresas nacionais se empenha na eficiência e qualidade de produtos daí a introdução nas fábricas do Círculo do Controle de Qualidade (CQC), ladeado com a introdução de novos equipamentos, a novidade da microeletrônica, dos robôs de novas máquinas e ferramentas. Contudo, os sindicatos mais participativos hostilizam tal movimento e a alta rotatividade (sempre em voga no mercado de trabalho brasileiro) desequilibra tal postura da nova gestão. Nos anos 90, há um movimento de flexibilização e mais envolvimento dos trabalhadores com a qualidade e a produtividade. A exportação está franqueada e o Brasil passa a disputar internamente com os produtos estrangeiros.

Feita essa análise prévia, passemos a verificar como o instituto do contrato, com ênfase na ampla possibilidade de demissão e com as mais variadas possibilidades de estilo de contratação de contrato por prazos determinado, está à feição dos interesses do capital; de como a jornada de trabalho, priorizada nos interesses da produção, também se adequou perfeitamente aos interesses do capital; de como o salário enquadra-se na realidade mensurável da produção individualizada com o estabelecimento de metas penosas, valorização de acordos individuais e ataque à política de aumento do salário mínimo; de como a novidade da terceirização, em nosso sistema, tem como objetivos a redução do custo trabalho.

São institutos que ambientados, a partir da década de 90, tornaram a regulamentação do mercado de trabalho toda a feição dos interesses do capital e que, ir além dos interesses já estabelecidos, significa precarizar ainda mais a vida dos trabalhadores brasileiros, em que pese o embate com os interesses neoliberais demonstre que tudo ainda seja inconcluso, não havendo qualquer estabilidade para o presente quadro.

3.2 O CONTRATO DE TRABALHO ATRELADO À PRODUÇÃO

Os anos 90 apresentam a terceira fase das precarizações trabalhistas no Brasil. Duas situações denotam que o capital efetivou seus interesses em dois institutos jurídicos fundamentais: a forma de contratação e a rescisão contratual. Quanto ao primeiro instituto, a reforma de década de 90 alinhou novas modalidades de contratos de curta duração com direitos menores do contrato padrão – que é o chamado contrato de prazo indeterminado. No que diz respeito à rescisão contratual, o Brasil, depois da reforma que instituiu o FGTS, resistiu a todas as investidas de mudanças de introdução da estabilidade (ainda que prevista na Constituição Federal) e continuou com um mercado de trabalho flexível e inseguro para os interesses dos trabalhadores. Acresce dizer que a terceirização foi a maior protagonista das contratações com objetivo de diminuir custos de mão de obra. O processo de intensificação da precarização ocorre na fase atual com o governo Michel Temer e sua proposta de reforma trabalhista consolidada pela Lei n. 13.467/2017.

3.2.1 Formas de contratação

As justificativas das mudanças (a introdução de novos contratos nos anos 90) foram explicadas no sentido de resolver a questão do desemprego, na perspectiva de ajudar empresário a contratar mais trabalhadores e manter os atuais – agenda que se atualizou a partir de 2014 com a crise econômica e política do segundo governo Dilma Roussef. Com o governo Michel Temer (2015), houve a Reforma Trabalhista (2017) com acentuadas mudanças. Procuraram-se alternativas para o chamado contrato de trabalho típico (ou por prazo indeterminado), que é geralmente sinônimo de trabalho em tempo integral, um único empregador, objetivos do empregador de dar vida longa ao contrato, um salário fixo com aumentos de acordo com a progressão na carreira e produtividade.

Antes de 90, as contratações atípicas tinham somente como pressupostos: a

substituição eventual de trabalhadores, as atividades transitórias e a realização em atividades chamadas sanzonais como agricultura e construção civil²³. A CLT fala, portanto, em três hipóteses, sendo que há ainda os contratos de duração prefixado de atleta, artistas e outros profissionais. A partir dos anos 90, quebrou-se tal paradigma: se somou aos paradigmas técnicos, já delineados, os paradigmas econômicos; possibilitando contratações atípicas como menos formalidades, processo que poderá ser intensificado com novos regramentos, considerando-se que o processo de precarização é um processo inconcluso, tendência inerente do sistema capitalista atual, cuja resistência dependerá da força política dos trabalhadores brasileiros e sua articulação com os demais setores da sociedade.

Em tais contratações, geralmente: não é devido o aviso prévio e fica desobrigado do adicional de 40% do FGTS por ocasião do final do contrato; não tem direito ao seguro-desemprego destinado aos demitidos sem justa causa; não têm direito à Participação de Lucro e Resultados ou a recebem em parte menor.

A polimorfia de contratos trabalhistas é tendência mundial nas relações laborais – apelidada de “balcanização”. Uma “confusão” na fábrica ou escritório, por conta de tais contratos e ainda pelo processo de terceirização (no caso brasileiro bem mais sentido): quem é o patrão real? Quem tem o poder de organizar e mandar no trabalhador? A empresa deseja lucros rápidos, atende aos clientes de acordo com a realidade de estoques, determinados serviços são sanzonais e a tecnologia em determinados ramos permite a adaptação rápida do empregado em funções sem necessidades de treinamentos – motivos das contratações temporárias. Analisamos acima que, de acordo com Freyssinet (2009, p. 26), tal movimento pode ser contraditório, pois que minimiza custos dos salários, mas pode comprometer produtividade, qualidade e confiabilidade que o trabalhador do contrato por prazo determinado tem mais condição de oferecer.

Krein (2013, p.121) dividiu em cinco grupos os contratos atípicos apontando seus

²³ Pela CLT, define o art. 443, em seu § 2º, que o contrato por prazo determinado será válido em se tratando: a) de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo; b) de atividades empresariais de caráter transitório; c) de contrato de experiência. Para a primeira hipótese temos os exemplos: atendimento a substituição de empregado permanente em gozo de férias ou licença; contratações para atender acréscimos provisórios do serviço da empresa, exemplo das vendas no período natalino; uma obra específica, etc.

aspectos de precarização laboral: (1) substituição eventual e os trabalhos sazonais, exemplos do contrato de safra, temporário via agência de emprego e de obra certa; (2) para aumentar a facilidade de contratação, exemplos da contratação temporária, primeiro emprego e por tempo parcial; (3) para facilitar a inserção de segmentos específicos, como o aprendiz, primeiro emprego e portadores de deficiência; (4) para prevenção do passivo da empresa, como o trabalho voluntário; (5) novas formas disfarçadas de contrato de trabalho com todas as potencialidades de fraudes (falsos prestadores de serviços, cooperados, etc.).

Aponta ainda o autor que tais contratações tiveram crescimento no importe de 158,6% entre 1995 e 2005, e o contrato de prazo indeterminado apenas de 38.8%. Contudo aponta que ainda prevalece os contratos tradicionais e que os chamados contratos de facilidades (novos contratos atípicos da década de 90) tiveram dificuldade de prosperar mesmo em momentos que houve o crescimento do emprego formal depois de 1999. Apontamos (e será demonstrado) que os novos contratos, por natural pressão política, tiveram uma série de imposições para seu funcionamento, como a necessidade de negociação coletiva e demais formalidades protetoras, impedindo a livre negociação entre empregado e empregadores, mesmo em um contexto político adverso aos interesses dos trabalhadores que foi a década de 90.

3.2.1.1 Sobre os contratos atípicos tradicionais

O contrato temporário (1974) foi examinado quando tratamos das precarizações advindas com a ditadura militar de 1964. Segundo Krein (2013, p. 135), é o que aparece com maior incidência nos dados da Relação Anual de Informações Sociais (RAIS) com crescimento entre 1990/1995 de 166%, mas ainda pouco significativa correspondente a 0,63% do total de assalariados, chegando ao ápice em 2000 (0,76%) – são importantes para as oscilações das demandas. Em tese, os trabalhadores são excluídos das normas coletivas e dos benefícios da categoria principal (jurisprudência tem reagido a isso como acima foi também demonstrado).

Há uma empresa interposta com fins lucrativos, cujo objeto é o oferecimento de mão-de-obra. Temos um trabalhador que, na definição de Redinha (1995, p. 87), é um “passageiro da empresa”, simbolizando a desintegração do processo produtivo, já que o empregador contrata quem não emprega e o utilizador emprega quem não contrata uma precariedade que fica aquém do trabalho informal, com um trabalhador desenraizado da participação na vida social e coletiva da empresa e com menor propensão reivindicativa e organizativa (aliás o que ocorre na grande maioria dos contratos atípicos e terceirizados).

Outra análise de Redinha (1995, p. 191) é sobre tal contratação e o ordenamento jurídico internacional. É que a Declaração da Filadélfia (1944) apresenta o princípio de que a força de trabalho não é uma mercadoria. A OIT trabalha com os cânones da promoção do pleno emprego e, por corolário, com a criação de um serviço público e gratuito de promoção da empregabilidade. A Convenção n. 34 da OIT (1933) preconizou a erradicação das agências privadas de colocação de mão-de-obra ou a sua regulamentação e fiscalização – demonstrando o quadro de preocupação antigo com tais tipos de contratações. Redinha (1995, p. 132) fala ainda de contradição constitucional, já que a estabilidade no emprego é tônica da Constituição portuguesa como um direito fundamental, daí tal contratação ter que revestir um caráter excepcional. Verdade é que a par de tais contradições tal tipo de contratação acabou se firmando nos mais variados países.

O contrato a termo do art. 443 da CLT, já analisamos acima, é adstrito à estratégia da empresa de baratear custos e evitar problemas no momento de rompimento do contrato. É no estilo bilateral – sem afastamento, da tradição típica do vínculo laboral com sua bilateralidade (empregado-empregador); apenas temos a previsão, em tais contratações, de um termo resolutivo, o que torna tais estilos de contratações à feição para a gestão flexível da força de trabalho, a par como já visto, de uma série de exigências legais para sua admissão.

O contrato por obra certa é uma subespécie do gênero do contrato por prazo determinado da CLT. Sua previsão é o término da obra e a sua concentração dá-se na construção civil. Possui a mesma legislação do contrato a termo. O piso e os

benefícios são estipulados por lei e convenção coletiva. É um pacto empregatício urbano a prazo com a presença de um construtor em caráter permanente no polo empresarial, com objetivo de execução de obra ou serviço como fato específico do prazo contratual. Segundo Krein (2014, p.139), tal contratação tem pequena incidência no pedaço do mercado, que apresenta forte incidência de informalidade, porém tanto o contrato por obra certa quanto o temporário apresentam crescimento acima do normal.

O contrato de safra também é subespécie do contrato a termo da CLT; é pacto empregatício rural a prazo com termo final fixado em função da atividade agrária, conforme Lei do Trabalhador Rural (art. 14, Lei n. 5.889/73). O termo é fixado pela realidade do plantio, colheita, lapso para preparação do solo, etc., ou seja, a variação estacional da atividade rural. Determina o art. 14 da lei em comento que: “expirado normalmente o contrato, a empresa pagará ao safrista, a título de indenização do tempo de serviço, importância correspondente a 1/12 (um doze avos) do salário mensal, por mês de serviço ou fração superior a 14 (quatorze dias).”

Além disso, temos um novo contrato, que é do art.14-A da Lei 5.589/73, pela redação dada pela Lei n. 11.718/2008, cujo texto permite o produtor rural realizar contratação de trabalhador rural por pequeno prazo para o exercício de natureza temporária. Quando a contratação, dentro do período de um ano, superar dois meses, fica convertida em contrato de trabalho por prazo determinado. Isso significa que no período de um ano pode haver sucessivos contratos determinados, sendo que a duração máxima de cada um não seja superior a dois meses. Os dois diplomas legais, antes citados, são solidários com a realidade de produção rural.

Com a velocidade imposta pelo Governo Temer, pela nova redação da Lei n. 13.429/2017, o trabalho temporário sofreu mudanças sensíveis, aumentando ainda mais as margens da utilização do trabalho pelo capital de acordo com suas conveniências e com menor custo para a rescisão contratual, de modo que para o contrato temporário, assim como para empresa de trabalho temporário, foram realizadas as seguintes mudanças: o prazo deixa de ser de 3 meses prorrogáveis por mais 3 ou 6 meses, para ser de 180 dias prorrogáveis por mais 90 dias, totalizando 270 dias; a tomadora estenderá aos trabalhadores da empresa

temporária o mesmo atendimento médico, ambulatorial e de refeição existentes nas dependências do contratado.

O ideal era que o projeto equiparasse os direitos dos trabalhadores terceirizados aos dos trabalhadores da empresa contratante – conforme jurisprudência da OJ n. 383 da SDI-1 do TST. Continuam as exigências de contrato escrito entre a tomadora e o cliente, com os motivos da contratação e outros detalhes e entre o trabalhador temporário e a empresa temporária, bem como a necessidade de registro da empresa temporária no Ministério do Trabalho e de nulidade de cláusula de reserva.

3.3.1.2 Novas formas atípicas de contratações

O contrato por prazo determinado é o definido pela Lei n. 9.601/98 e o Decreto n. 2450/98. Consolidada-se via negociação coletiva e a empresa não pode ter pendências fiscais com o Estado. Vantagens para as empresas: alíquota do FGTS ficou em 2% em vez de 8%. Há ainda vantagens trabalhistas tributárias (parafiscais) e de caráter creditícios (SESI, SENAI, SENAT, SEBRAE e INCRA), desde que adimplente no INSS, no FGTS e com depósitos no Ministério do Trabalho – art. 4º da referida Lei; além é claro que a demissão não acarreta o pagamento de indenização e aviso prévio e não tem as exigências técnicas do contrato a termo da CLT e da Lei 6.015/74 (Trabalho Temporário com empresa interposta) quanto as suas possibilidades de constituição, já que pode ocorrer independente de condições excepcionais de que tratam os referidos diplomas legais.

Delgado (2016, p. 650) aduz que a ordem justrabalhista pátria sempre considerou uma exceção os contratos a termo, conforme as hipóteses que especificamos acima. O novo diploma legal alterou o quadro de forma substancial. Delgado (2016, p. 653) critica a diminuição de custos diretos e indiretos; afirma ainda ser equivocada a opção do legislador em precarizar direitos em busca de mais empregos, já que o aumento de empregos só se estabelece se o mercado justificar tal acréscimo, e que o desejo do empregador é de demitir trabalhadores mais pagos por de menores

salários e igual produtividade.

Delgado (2016, p. 654) aponta também que a Lei n. 9.601/98 representa verdadeiro laboratório de flexibilização – a prevalência do negociado sobre o legislado - daí ser apelidada de “Lei do Contrato Precário”. Alega que, ao instituir o alargamento de contratação laborativa precária, passa a ser contraditória com a CF/88, que em seu art. 7º estipula que “são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de suas condições sociais [...]”. Daí seu rompimento com o princípio da norma mais favorável. A Constituição prevê “relação de emprego protegido contra a despedida arbitrária ou, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos, art. 7º, inciso I”, e que segundo ainda Delgado, mesmo com a jurisprudência pacificando o entendimento de que a lei complementar cabe regulamentar as proteções, ainda prevalece o entendimento da continuidade do emprego. A lei em questão retira o caráter de excepcionalidade do contrato a termo. Além disso, a redução do depósito do FGTS de 8% para 2% cria distinção no ambiente de trabalho, o que é vedado pela Constituição, que proíbe no ambiente laborativo distinção entre trabalho manual, técnico ou entre profissionais respectivos – art. 7º, XXIII.

A nova lei fracassou. Segundo Krein (2012, p. 87), chegou a representar 10% dos empregos criados em 2001, mas caiu acentuadamente; tende a prevalecer para setores com menor qualificação e baixos salários; foi ainda menos utilizado quando se retornou ao emprego assalariado nos anos recentes. Fracassou pela liberdade para admissão e demissão e outras formas flexíveis já existentes, mas também pela exigência da negociação coletiva.

Pastore (2005, p. 15), defensor da flexibilização, reconhece o fracasso do novo dispositivo, e culpa o fato de que no final das discussões acabou sendo determinado o funcionamento do instituto com a aprovação do sindicato que representava o sindicato na empresa. Lembramos que, para Pastore, precarizar significa inserir no mercado formal os excluídos, que sofre com o poder dos incluídos (os trabalhadores formais com seus sindicatos). Na verdade, a obrigatoriedade de negociação coletiva foi um constrangimento aos interesses neoliberais de resolver tudo nas contratações individualizadas. Alega ainda Pastore (2011, p. 98) que a lei era uma oportunidade

de redução de cerca de 20% das despesas de contratação, e que além do inconveniente da negociação coletiva as empresas têm de realizar uma demonstração complexa para provar que os empregados contratados não são substitutos dispensados e que a folha salarial não diminui em relação à média dos últimos semestres, e que não foi surpresa que a lei foi pouco usada. O ambiente político não foi totalmente favorável aos interesses neoliberais criando tais constrangimentos mencionados por Pastore.

O Contrato por tempo parcial é definido pela MP n. 1709/98 e pela Lei n. 2.164/2001. O art. 58 da CLT tipifica como “aquele cuja duração não exceda a vinte e cinco horas semanais”. Esclareça-se que a nova lei não eliminou o antigo critério de cálculo de valores proporcionais, ou seja, a proporcionalidade à jornada, e tal possibilita que pague menos do que definido por lei em convenções e acordos coletivos (a menos que haja ressalva em sentido contrário), quando praticada jornada menor do que a normal: 8 horas diárias e 44 horas semanais. Aplica-se a qualquer estilo de jornada no sentido de que possa ser cumprida de várias formas: cinco dias por semana com cinco horas diárias, enfim cabendo várias divisões possíveis. Admite a jornada de até 25 horas semanais proporcionais aos salários, caem 40% em relação ao salário integral, férias também são proporcionais, assim como os demais direitos. As férias pelo padrão adotado serão menores que o tempo estabelecido para os demais trabalhadores. Há proibição de horas extras para praticantes de tal jornada

A Reforma Trabalhista, consolidada pela Lei n. 13.467/2017, alterou o artigo 58-A da CLT, definindo que o regime em tempo parcial passa a ser o que não exceda trinta horas semanais, sem a possibilidade de horas suplementares semanais, abrindo a possibilidade de ser de vinte e seis horas semanais, com a possibilidade de acréscimo de até seis horas suplementares trabalhistas.²⁴ Facilitando ainda mais a inserção de tal regime em nosso sistema.

Com tal contrato as pessoas são mais livres em termos de horário. Poderia tal

²⁴ Outras mudanças aponta a Reforma: as horas suplementares com acréscimo de 50%; na hipótese de o contrato de trabalho em regime de tempo especial ser estabelecido em número inferior a vinte e seis horas semanais, as horas suplementares a este quantitativo serão consideradas horas extras para fins do pagamento estipulado no §3º, estando também limitadas a seis horas suplementares semanais; as horas suplementares da jornada de trabalho normal poderão ser compensadas diretamente até a semana imediatamente posterior à da sua execução, devendo ser feita a sua quitação na folha de pagamento do mês subsequente, caso não sejam compensadas; as férias do regime de tempo parcial são regidas pelo disposto no art.130 desta Consolidação.

contratação ser favorável ao empregado? De fato, alguns trabalhadores premidos pelas atividades domésticas, pelos estudos, pela rejeição da rotina e monotonia talvez sejam beneficiados por tais jornadas. Considerando que o trabalho é central no que tange a sobrevivência e identidade das pessoas, consideramos que são apenas alguns trabalhadores que tenham opções autênticas por tais jornadas, o restante as tem como um paliativo para se evitar o desemprego involuntário.

A suspensão do contrato de trabalho, que está capitulado pela MP n. 1726/98 e pela Lei n. 2.164/2001, foi uma resposta para a crise econômica. O trabalhador fica afastado da empresa até que esta se recupere economicamente. É vinculado a um processo de qualificação com remuneração de acordo com a realidade do seguro-desemprego. Depende de negociação coletiva e aquiescência do empregado. Tal exigência é mais uma derrota política para os neoliberais. Delgado (2016, p. 144) aponta que o governo Fernando Henrique Cardoso já tinha perdido no Supremo Tribunal, em 1996, sobre a questão do PLR, no sentido de que pretendia que tal regulamentação se desse sem participação do sindicato, quando prevaleceu a necessidade da negociação coletiva.

As principais medidas são: bolsa de qualificação (via seguro-desemprego) mais a possibilidade, mera faculdade, de ajuda mensal sem natureza salarial oferecida pela empresa; a empresa tem que oferecer curso de qualificação; se o trabalhador recebia ticket-alimentação continuará obrigatoriamente o mesmo a ser pago; quando demitido o trabalhador tem direito as verbas rescisórias e multa de um salário a mais, além disso, recebe mais um mês de seguro-desemprego; se retorna após a qualificação terá a mesma função e salário. Como se tratar de suspensão não há consideração do período de afastamento para efeitos contratuais. A verdade é que também não deu certo, mas como bem definiu Delgado (2016, p. 1213) se trata de mais uma situação de flexibilização trabalhista mediante permissão coletiva negociada.

O Programa de Proteção ao Emprego – estipulado pela MP n. 680/2015 e Lei n. 13189/2015, possui a perspectiva enfrentar o problema da crise econômica que abalou o país a partir de 2014. Permite a redução de jornada mais salários em até 30%, o salário não pode ser inferior ao salário mínimo, mas tudo por acordo coletivo

específico com o sindicato profissional, e sem possibilidade de horas extras; o governo bancará parte do salário reduzido. A adesão ao PPE poderia ser feita até 31 de dezembro de 2016 e extingue-se em 31 de dezembro de 2017, com prazo máximo de permanência de 24 meses. Foi, portanto, temporária.

3.2.1.3 Contrato para os grupos de vulneráveis

A tendência mundial é a de que a subvenção dos empregos de certas categorias como jovens, desempregados e idosos.

O Primeiro emprego tem sua origem é 2003. Capitulado pela Lei n. 10748/2003 e pela MP n. 186/2004, convertida depois na Lei n.10.940/2004, regulamentado pelo Decreto n. 5.199/2004. Os benefícios são pagos para as empresas pelo governo federal via recurso do FAT. Inicialmente poderiam ser apenas para novas admissões de maneira a impedir a substituição de empregados ativos por jovens do programa; em 2004, com perspectivas de flexibilização do Programa foi possibilitada a contratação por prazo determinado (período de 12 meses).

O Contrato de aprendizagem²⁵ consta nos arts. 402 a 441 da CLT e é uma

²⁵ Está disposta tal figura contratual nos arts. 403 e 428 a 433 da CLT. É um contrato de trabalho, embora com finalidades simultâneas de ensino e trabalho, destinado ao maior de 14 e menor de 24 anos (não há limite de idade para o trabalhador portador de deficiência), conforme definição do art.428 da CLT. O art.429 aduz que os estabelecimentos de qualquer natureza são obrigados a empregar e matricular nos cursos dos Serviços Nacionais de Aprendizagem número de aprendizes equivalente a 5% no mínimo, e 15%, no máximo, dos trabalhadores existentes em cada estabelecimento cujas funções demandem formação profissional, obedecendo-se, para tanto, à Classificação Brasileira de Ocupação (CBO), consoante art.10 do Decreto nº 5.598/2005. Exceção quando o empregador for entidade sem fins lucrativos, que tenha por objetivo a educação profissional ou for o empregador microempresa (art.51, III, da Lei Complementar 127/2006). Fica esclarecido que não há vínculo de emprego com o tomador dos serviços quando o aprendiz é admitido por entidade sem fins lucrativos de assistência ao adolescente e à educação profissional – art.431 da CLT. São exigências do contrato de aprendiz: - anotação na CTPS e matrícula e freqüência na escola caso não tenha completado o ensino fundamental, e inscrição em programa de aprendizagem desenvolvido sob a orientação de entidade qualificada em formação técnico-profissional (SENAI, SENAC ou similar);- duração máxima do contrato de dois anos;- jornada diária de seis horas, sendo vedadas extras ou compensações;- pagamento de, no mínimo, o salário mínimo horário.- o depósito do FGTS é de apenas 2% e não de 8% (art.15, § 7º, da Lei n. 8.036/90). Extingue-se o contrato de aprendizagem (art. 433 da CLT) ao seu termo e quando o aprendiz completar a idade limite ou na ocorrência de falta greve (incluindo a ocorrência de desempenho insuficiente ou inadaptação do aprendiz, ausência injustificável à escola que implique perda do ano letivo) e, ainda, a pedido do

tradicional forma de contratação de nosso ordenamento; limite etário do menor de 24 anos (novo texto do art.428 da CLT – Lei n. 11.180/2005); seu objetivo é de incentivar e obrigar (há cotas obrigatórias para determinadas empresas de acordo com seu ramo) o empresariado a contratar; foram dispensados de contratar aprendizes as microempresas e empresas de pequeno porte (Lei Complementar n. 123/2006, art. 51, III). O contrato termina em tese no termo final prefixado ou quando completar 24 anos sem pagamento de direitos rescisórios como a indenização de 40%, do FGTS e aviso prévio. Alguns aspectos de flexibilização: intermediação da mão de obra pelas entidades sem fins lucrativos – e não há vínculos com as empresas tomadoras; rompendo o contrato ao vencimento não há indenização como já informado; admite-se a continuidade do contrato mesmo que o jovem já tenha concluído o ensino; poderá exercer jornada de 08 horas (§1º do art. 432 da CLT). Informa Krein (2012, p.150) que apesar do crescimento vertiginoso o contrato de aprendizagem ainda é pouco expressivo no Brasil – em 2005 perfaz somente 0,18% de total dos assalariados formais ativos, mas significando 14% dos jovens contratados com até 17 anos.

3.2.1.4 Relações de trabalho disfarçadas

Krein (2012, p. 164) considera tais relações de empregos disfarçadas, pois muitas das ocupações que poderiam ser consideradas como autoemprego e pequeno empresário, os “PJ”, autônomos, terceirizados, estagiários etc., são mantos que encobrem verdadeiras relações de emprego. É claro que muitas dessas relações são autênticas no sentido de não serem considerados empregos na forma da lei; é que os agentes econômicos utilizam brechas frágeis das regulamentações para reduzir custos e dividir responsabilidade com os contratados. As possibilidades de fraudes são sempre intensas – daí a atuação fundamental do Ministério do Trabalho (fiscalização), do Ministério Público do Trabalho (ações coletivas) e da Justiça do

próprio aprendiz. O que nos leva a concluir que o empregador só em tais situações poderá demitir seu empregado-aprendiz.

Trabalho, sendo que a esta cabe a última definição sobre o vínculo de emprego.²⁶

Em 2005 estendeu-se a possibilidade de as empresas de prestação de serviços intelectuais inscreverem-se no super-simples (Lei n. 11.196/2005). Contratar uma pessoa jurídica, segundo Krein (2012, p. 170), significa que a empresa limitar-se-á ao pagamento e à gestão de um contrato comercial; economia de 60%, considerando as contribuições sociais e os direitos trabalhistas de um empregado. Isso abre o caminho para as chamadas fraudes da pejetização, sendo corriqueiro demitir e convidar o trabalhador a abrir uma empresa; maior incidência em atividades que exigem maior qualificação da força de trabalho; através da RAIS foi possível identificar empresas que possuem zero empregado com crescimento de 40% em 2005; pesquisa do DIEESE/SEADE na Região Metropolitana de São Paulo constatou crescimento do trabalho autônomo que passa de 6% em 1989 para 9,5% em 1999 e para 9,7% em 2004 ainda segundo Krein (2012, p.171).

Sobre as cooperativas temos que a Constituição Federal de 1988 consolidou a existência das mesmas – art. 5º, inciso XVIII. O art.442 da CLT, ante promulgação da Lei n. 8.949/94, estipulou que não há vínculo de emprego entre os cooperados e os tomadores de serviços das cooperativas. As cooperativas se intensificaram na segunda metade dos anos 90, como típico movimento de baratear custos e em fraudar a aplicação de direitos trabalhistas – uma tendência que se bifurcou com a terceirização de serviços e a intermediação de mão de obra.

A Lei n. 8949/1994 estabeleceu a inexistência do vínculo de emprego como acima exposto, possibilitando típica redução de custos; em 2000, houve uma nova alteração, obrigando o contratante a recolher 15% do valor da fatura do INSS. Krein (2012, p. 173) aponta que as cooperativas de trabalho foram as que apresentaram maior expansão a partir de 1994, fazendo com que a sua participação passasse de 15% em 1990, para 49% do total de cooperativas em 2005. Foram presentes na agricultura, transporte, vestiário, informática, engenharia e universidades privadas,

²⁶ A CLT esclarece os elementos fático-jurídicos (ou pressupostos ou suporte fáticos) para caracterizar a relação de emprego, vide o caput do art. 3º: “Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário”. Deve-se, ainda, acrescentar o estipulado pelo caput do art. 2º da mesma Consolidação: “Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços”.

estratégia de sobrevivência de inúmeras pessoas que inclusive para prosseguir com suas atividades eram obrigados a aderir a tais modelos de prestações de serviços, várias denúncias levaram a fiscalização e ação interventora do Ministério Público do Trabalho, além das sentenças de reconhecimento de vínculo de emprego na Justiça do Trabalho ocasionaram os seus esvaziamentos na trajetória de crescimento.

Aspectos positivos do movimento podem ser salientados desde que presentes a adesão voluntária, a autogestão e a paridade de ganhos. Delgado (2016, p. 349) aponta os elementos de flexibilização da ordem jurídica pátria com o advento da Lei n. 8.949/94, que alterou a CLT. Aponta que a lei não admite simulações para encobrir relações de emprego e que se exigem dois princípios próprios para análise da lisura de tais cooperativas: princípio da dupla qualidade, cujo sentido é quando o associado é um dos beneficiários centrais dos serviços da cooperativa (ex: das cooperativas dos taxistas, dos médicos, artesãos, etc.); o outro é o princípio da retribuição pessoal diferenciada, no sentido de que a cooperativa tem como fundamento permitir que o autônomo, se cooperado, tenha a potencialidade de ganhos maior do que estivesse trabalhando sozinho.

A Lei n. 12.690, de 20.07.2016, que trata das cooperativas de prestação de trabalho parece ser reativa ao quadro de exploração vivenciado, já que consolidou vários princípios sociais do cooperativismo aduzindo a dupla qualidade do filiado cooperado como cliente e gestor, no sentido de que as cooperativas são constituídas para prestar serviços aos associados, na perspectiva, do cooperado obter retribuição superior àquela alcançada caso atuando isoladamente (táxi e médicos) – obtenção de clientela específica – certa e larga. Aduz ainda o referido diploma legal sobre autogestão, preservação dos direitos sociais, do valor social do trabalho, da livre iniciativa e pela não precarização do trabalhador – a nova lei das cooperativas de serviços significou verdadeiro marco civilizatório.

Contrato de estágio²⁷. A partir dos dados do CIEE, informa Krein (2012, p. 132) que

²⁷ É uma relação jurídica triangular em que figuram o estagiário, a instituição escolar, a empresa concedente – aquela em que o estágio é realizado; podendo ainda participar o chamado agente de integração entre o estagiário e a empresa concedente (ex: CIEE). Tal relação se formaliza obrigatoriamente com o termo de estágio. A sua duração máxima passou a ser de dois anos (não se aplica ao portador de deficiência). A jornada máxima é de 6 horas reduzida para 4 aos estudantes da

houve crescimento após os anos de 1990, os estagiários respondem muitas vezes pela dinâmica das empresas, notadamente no setor de informática, empresas de engenharia, escritórios de contabilidade, de advocacia, academias de ginástica, entre outras. Como forma de denúncia de exploração começou a ser utilizado o termo “escraviários”, ante práticas de jornada de até 12 horas, incompatibilização com a os cursos frequentados e uma responsabilidade excessiva que lhes são atribuídas. O estagiário pode reunir todas as condições fáticas e jurídicas de um empregado, acima analisadas. A opção do legislador foi negar tal status para oferecer maior alargamento em sua utilização e com isso possibilitar aperfeiçoamento e complementação da formação acadêmica do estudante, o princípio constitucional da educação (art. 205 da CF) escuda o não reconhecimento de vínculo de emprego ao estagiário.

A nova lei de estágio – Lei n. 11.788/2008 - teve movimento de precarização ao alterar a redação do § 1º do art. 1º da Lei n. 6.494/77, permitindo assim o estágio também para alunos do ensino médio, ainda que não profissionalizante. Segundo Delgado (2016, p. 337), é quase que impossível que os requisitos materiais do estágio tenham preenchimentos, ou seja, não há como conectar a realidade do estágio com um curso não profissionalizante de ensino médio, o que se conclui que é uma medida visa muito mais propor “empregos” precários para os chamados grupos vulneráveis.

Aponta ainda Delgado (2016, p. 340) que a nova lei buscou até refrear a contratação desmensurada desse grupo de estagiário, fixando-lhe percentuais máximos em relação ao quadro de pessoal das entidades concedentes (tabela do art. 77, incisos e parágrafos, da Lei n. 11.788/2008). O estagiário é colocado na rude doutrina burocrática das empresas sem receber qualquer orientação para sua formação

educação especial e dos anos finais do ensino fundamental. Corretamente a lei ainda determinou a redução da carga horária pelo menos na metade dos períodos de avaliação escolar. Contudo, lamentavelmente, a lei nada fala sobre intervalos na jornada. São ainda direitos dos estagiários: recesso anual de trinta dias, para cada ano de estágio; vale transporte; seguro contra acidentes pessoais, cuja apólice deverá observar os valores de mercado; bolsa ou outra forma de contraprestação ajustada com o estagiário; e inscrição facultativa no INSS. A instituição de ensino tem responsabilidades como: celebrar o termo de compromisso; fiscalizar o estágio; exigir relatório de estagiários, etc. A empresa concedente do estágio tem também responsabilidades como: a obrigação de celebrar termo de compromisso com a instituição de ensino e o educando; zelar pelo cumprimento do estágio; zelar em suas instituições por normas de higiene e segurança, etc.

profissional estando totalmente o estágio desconectado de sua vida estudantil ocorrendo verdadeiro desvio da finalidade educacional do estágio, o que é matéria recorrente na Justiça do Trabalho para afastar o estágio e caracterizar o vínculo de emprego.

Contrato de autonomia significa a liberdade na prestação de trabalho. Seu contraente diferencia do empregado por não ter a chamada subordinação jurídica; pode ter subordinação econômica ou técnica. Nesse acervo encontram-se vários contratos civis, como arrendamento, sociedade, mandato, parceria, locação de serviços, representação comercial autônoma entre outros. Ensina Delgado (2016, p. 359) que falta o elemento fático da subordinação e/ou pessoalidade, já que é o próprio prestador que estabelece e concretiza, cotidianamente, a forma de realização dos serviços que pactuou prestar; a intensidade de ordens determina qual sujeito detém a direção da prestação: se for de prestador não há vínculo de emprego; se for do tomador haverá.

Segundo ainda Delgado (2016, p. 360), a doutrina, sensível às mudanças sociais e econômicas, alarga o conceito de subordinação jurídica, trabalhando com a idéia de subordinação objetiva, no sentido de harmonização entre a atividade do trabalhador e os fins de empreendimento (em nosso sentir trata-se do velho conceito de não eventualidade²⁸) e também como subordinação estrutural que desaponta da inserção do obreiro na organização e no *modus operandi* de seu tomador de serviços, incorporando sua cultura e diretriz independente das funções específicas que exerça (portanto, vai além da não eventualidade, por exemplo, um contador em uma fábrica de tecidos pode ser considerado um trabalhador subordinado).

O que ocorre com as relações de autonomia é a latente possibilidade de se tornar

²⁸ Quatro teorias explicam a não eventualidade: teoria da descontinuidade, que informa que o trabalho que se fraciona no tempo, perde o caráter de fluidez temporal necessária; teoria do evento, que admite que é eventual o trabalhador admitido em virtude de um determinado e específico fato; a teoria da fixação jurídica que considera eventual o trabalhador que não se fixa numa fonte de trabalho, exemplo do “bóia-fria” e do chapa (ajudante de carga e descarga em caminhões e a diarista que vai de vez em quando fazer a limpeza da residência); por fim o conceito mais assentado pela doutrina e jurisprudência que é a teoria dos fins do empreendimento (ou fins da empresa) que aponta ser eventual o prestador de serviços chamado a realizar tarefa não inserida nas necessidades permanente da empresa, portanto, desde que o serviço não seja excepcional ou transitório em relação à atividade do estabelecimento, mesmo que prestados em poucas horas ou em curta duração de tempo será considerada a não-eventualidade e o prestador poderá ser considerado empregado.

uma relação de emprego disfarçada; e isso abarcando imensas áreas do mercado de trabalho, já que pode se tratar do trabalho precário e mal remunerado ou do trabalho de alto rendimento e bem remunerado. Temos como exemplos a autonomia do médico, do advogado, do contador, do personal trainer, do pedreiro, do carpinteiro, etc., mas sempre lembrando que mais importante do que a profissão é definir a forma de desenvolvimento da prestação.

Deve ser refletido que a Reforma Trabalhista, consolidada pela Lei n. 13.467/2017, tratou de dar mais garantias para a relação de autonomia, ao apontar que a exclusividade e a forma contínua de prestação para um mesmo tomador não a descaracteriza. A Reforma tende a dificultar o reconhecimento de vínculo de emprego pela Justiça do Trabalho no caso das falsas autonomias.

Quanto ao trabalho em domicílio e teletrabalho²⁹, Krein (2016, p. 186) chama de uma reconfiguração do capitalismo, por se tratar de estratégia de gestão flexível da força de trabalho, em conjunto com a contratação atípica e com o processo de terceirização, assumem o papel de redutora de custos da mão-de-obra, exemplo da confecção, reintrodução da facção. O teletrabalho é atividade realizada a distância (fora da empresa) o controle é por resultados as tarefas realizadas no computador e em outros equipamentos de informática e telecomunicação, a produção geralmente define a remuneração; o teletrabalho ainda não aparece no Brasil como expressão, mas fenômeno de crescimento tende a trazer mais insegurança e flexibilidade, sendo ainda típica situação de redução de custos.

A Lei n.13.467/2017 tratou de retirar o teletrabalho da proteção da jornada, pela

²⁹ CLT possibilitam dispõe em seu artigo art. 6º que “não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador e o executado no domicílio de empregado e o realizado a distância, desde que esteja caracterizada a relação de emprego”. Aduz ainda no art.83: “É devido o salário mínimo ao trabalhador em domicílio, considerado este como o executado na habitação do empregado ou em oficina de família, por conta do empregador que o remunerar”. Exemplo muito comum ocorre com as costureiras retiram as peças cortadas para finalizarem em seus domicílios. Ocorrendo subordinação com ordens de serviço, obrigação de produzir o volume de peças impostas pelo patrão, sem possibilidade de vendas para terceiros e sem lucro com os negócios temos os traços da subordinação jurídica. O teletrabalho é espécie do trabalho à domicílio, sendo previsto pelo parágrafo único do art. 6º que: “Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio”. O teletrabalho se pode significar conforto para o empregado pode também impor jornada dupla na unidade da empresa e em casa, em tais situações o empregado pode depender de uma reclamação trabalhista para reaver seus direitos de horas extras.

lógica de que não ocorre controle do mesmo por parte do empregador o que não é verdade, pois que a jornada pode ser auferida pela quantidade de trabalho ou mesmo por relatórios.

Também introduziu um novo contrato de trabalho: o contrato intermitente. A modificação está prevista pelo § 3º do art. 443 da CLT. É um contrato que prevê a subordinação, mas admite a alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividades. São durações curtas, em horas dias e meses para qualquer tipo de atividade. O empregado não sabe quando, quanto tempo trabalhará e quanto receberá; é uma relação que privilegia o ritmo da produção ou dos serviços. Rompe com a segurança do salário ou do conhecimento prévio da jornada.

Assim, fica constatado que a par da polimorfia das possibilidades das relações laborais, com as mais variadas espécies atípicas de contratos de trabalho, sejam as formas tradicionais ou as advindas principalmente na década de 90, todas são coerentes com as necessidades de uma contratação alinhada com a modernidade do processo produtivo, notadamente as flutuações da produção de acordo com a novel forma de constantes renovações de estoques e ainda a externalização da produção com as subcontratações constantes na cadeia produtiva móvel (as grandes empresas “enxutas” em termos de pessoal contratando empresas menores com mão-de-obra flexível) e da lógica do toyotismo (quadros permanentes de empregados atrelados a quadros móveis de empregados “descartáveis”).

3.3.2 A ampla liberdade de demissão do empregado

O contrato de trabalho no Brasil está de acordo com os interesses da produção e das empresas. Como observado, quando falamos na introdução do FGTS na década de 60, houve pressão estrangeira para o término da estabilidade, atualmente com o incremento dos contratos por prazo determinado, da terceirização, a inexistência de força política dos sindicatos para impor uma maior estabilidade e a péssima remuneração do trabalhador brasileiro, há um elevado caráter flexível da relação de

emprego que juridicamente se expressa na faculdade do empregador, chamado pela doutrina direito potestativo (realizo o ato independente da vontade ou colaboração alheia), para romper unilateralmente a relação de trabalho sem nada justificar, estando o Brasil distante das recomendações da OIT que são adotados por diversos países.

Para Camargo (1996), há a consideração que o mercado de trabalho é flexível, que os salários são baixos e o custo de demissão também (ao contrário do que pensa José Pastore que acha a mão-de-obra cara assim como os custos de demissão). Camargo afirma que a rotatividade é por opção do empregado que prefere contratos curtos para acessar o FGTS e o seguro-desemprego, o que demonstramos que é tese que não se sustenta. Segundo Krein (2012, p. 159), a rotatividade deriva da dinâmica da economia e do mercado de trabalho e já ficou demonstrado que, do ponto de vista financeiro, não compensa ao empregado pedir demissão.

Um dado a ser ressaltado, haja vista que Camargo faz exigências sobre um maior rigor ao acesso do seguro-desemprego, é que a Lei n. 7.798/90, em seu art. 8º, aduz o cancelamento do benefício do seguro-desemprego pela recusa de outro emprego coerente com a qualificação e a remuneração do beneficiado; a Lei n. 12513/2011, dispõe de cursos de formação profissional para os beneficiados, sendo que o art. 3º da Lei n. 7.998/90 dispõe sobre a necessidade de cursos aos beneficiados – o benefício em suma só é devido no caso do desemprego involuntário.

A regulamentação da ruptura com a estabilidade no Brasil, como vimos, se dá a partir do FGTS que possibilitou a empresa em efetuar dispensas sem justa causa. A estabilidade é tema árduo e polêmico, já que o sistema capitalista, segundo Marx (2015, p. 708) transforma constantemente uma parte da população em mão-de-obra desempregada ou semidesempregada, sendo que essa massa de desempregados vai sempre pressionar os trabalhadores ativos para aceitar salários aviltantes em períodos de estagnação ou barra suas pretensões nos períodos de superprodução. O Brasil sempre se caracterizou por uma abundante oferta de mão-de-obra que se deu ao luxo, por ocasião do ciclo cafeeiro, em importar o imigrante, não aproveitando o negro liberto da escravidão, unindo preconceito e ampla possibilidade de aproveitar a crise italiana para buscar os imigrantes. O quadro atual é de mobilidade

total da força de trabalho. O trabalho sendo uma mercadoria que leva consigo a personalidade humana naturalmente sofre com o desemprego.

Baylos e Reis (2009, p. 16) vão chamar de impulso que as democracias constitucionais atuais têm com o status de emprego e cidadania, e que pelo menos no campo formal foram observadas nas constituições europeias da segunda metade do século XX. Os juristas espanhóis, contudo, já observam as mudanças dos referidos impulsos ante a força do pensamento neoliberal, e de forma irônica, apontam que “os tecnocratas de Bruxelas e arredores informa que os dados empíricos atestam que os trabalhadores sentem-se melhor protegidos por prestações de desemprego do que por uma proteção frente à dispensa” (BAYLOS; REIS, 2009, p. 16).

Em nome da flexisseguridade, o neoliberalismo vai se desobrigando de garantir os direitos trabalhistas e o direito ao trabalho nas relações de emprego. José Pastore, aposta em tal fluxo ao indicar que a: “A nova proteção do trabalho terá que ser portátil com interesse focado na defesa do cidadão” (PASTORE, 2005, p. 107). O chamado Livro Verde, da União Europeia, como carta de intenções, vai aduzir também a flexissegurança como orientação social e protetora de um lado e a mobilidade útil aos mercados de trabalho. O Estado criticado pelos neoliberais e com um recurso tão apertado é chamado para transferência de seus recursos para resolver os problemas e anomalias do mercado livre e impedir o total esgarçamento do tecido social.

A flexissegurança é uma contradição pura. Por conta disso, Baylos e Reis (2009, p.122) apontam que tal doutrina tem a pretensão de transferir indiretamente os recursos públicos à iniciativa privada; transpassar aos sistemas de proteção social a posição competitiva das empresas à base de medidas de flexibilidade social com técnicas diversas; termo mais publicitários, corre o risco de não dizer nada por querer dizer tudo. Não é possível substituir as tradicionais redes de proteção das relações de trabalho por garantias de proteção ao sistema de proteção por desemprego, à proteção diante da dispensa.

A onda neoliberal culpa os sistemas normativos e é claro o chamado emprego

estável. Assenta uma ideologia que Bauman (2000, p. 202) sinaliza como uma nova mentalidade do “curto prazo”, com a vida de trabalho e pessoal saturada por incertezas, volátil sem procedentes. Há a valorização da mobilidade contra manias, hábitos, casamento, filhos, mãe idosa etc. O deslocamento pressupõe a disponibilidade natural do trabalhador em perder seu emprego, segundo Boltanski e Chiapello (2009, p. 274). Há uma precariedade que se traduz em insegurança, incerteza e enfermidade que atinge a todas as formas de trabalho (RENDINHA, 1995, p. 72). Segundo Wandelli (2012, p. 199), tal modernidade neoliberal acaba por deslegitimar o direito fundamental ao trabalho, e faz comparações com os modelos de relacionamentos da “modernidade passada” como o namoro e o casamento que na modernidade líquida os modelos são “ficar” e “ter caso”, sempre na perspectiva de que apareça uma melhor oportunidade, ou ser substituído por alguém que ao outro pareça melhor.

A percepção social neoliberal joga então a dispensa na vala comum dos atos banais. Há depreciação do trabalho valendo a necessidade imperiosa da mobilidade da empresa enxuta. O trabalhador com a fragilização dos sindicatos está solitário diante da dispensa (salvo nas chamadas dispensas coletivas). Como afirmam Baylos e Reis (2009, p. 37) resta-lhe acreditar na lógica de sua requalificação profissional, fé nas políticas “ativas”, que se estruturam sobre a empregabilidade e compromisso para trabalhar – o trabalhador representa-se isolado e o próprio lugar da prestação valoriza-se como referência de trabalho; o trabalho libera do emprego de suas ataduras para projetar-se em um desenho heterogêneo; substituem-se as figuras do trabalhador e do cidadão como sujeitos históricos de cargo social e política positiva, pelas empresas e seus diretores; a empresa mostra-se apologética e dinâmica, aberta à inovação e ao risco de criar e produzir riqueza.

O mais sofrível de tudo nos parece que a culpa pela sua demissão passa para a questão da empregabilidade – a responsabilidade pelo desemprego passa para o trabalhador. A sociedade ainda se centraliza no trabalho. A demissão afeta as esferas social e cultural do trabalhador. Reagir ao ato demissional esbarra na fragilização dos sindicatos e na ideologia da banalização da dispensa ao bel-prazer das empresas. Os obstáculos apresentados pelo mundo jurídico como veremos estão também fragilizados.

Baylos e Reis (2009, p. 46) apontam que o tratamento de dispensa do trabalhador assume três tendências: rescisão livre que fundamentalmente na dispensa sem qualquer necessidade de justificativa; custo indenizatório da dispensa; imunização da decisão empresarial via contrato coletivo ou judicial. Das possibilidades de regulamentações (indenização, multa, necessidade de justificação e aviso prévio), o Brasil adota o aviso prévio (sendo que o mesmo ainda pode ser indenizado) e ainda fazer o pagamento do adicional de 40% incidente sobre os depósitos do FGTS. A Lei restringe a liberdade do empresário sobre duas grandes linhas de ação: a limitação da arbitrariedade empresarial e a reparação do dano pela perda do emprego, mas em função de determinados contextos históricos e políticos, sua forma de precisar as garantias da dispensa varia em distintos ordenamentos nacionais em razão de sua intensidade.

Impedir a dispensa arbitrária é possível na atual conjuntura em que é até difícil defender a cidadania social dos que estão empregados? Wandelli (2012, p. 38-46), em sua tese sobre o direito ao trabalho, indica que, nos primórdios da discussão, Fourier, ao falar dos direitos humanos da Revolução Francesa, apontava que tal política “[...] enaltece os direitos humanos, mas não garante o primeiro e o único, a saber: o direito ao trabalho”. Tocquivile, na Assembléia Constituinte francesa de 1848, já advertia, contra Louis Blanc, que uma efetiva garantia do direito ao trabalho, somente poderia resultar do comunismo ou do socialismo.

Em tempos recentes, ainda segundo Wandelli (2012), não podemos desconsiderar Bobbio, em sua famosa crítica de não basta fundamentá-lo ou proclamá-lo o direito ao trabalho (como todos os direitos humanos), mas depende do desenvolvimento da sociedade que desafia até mesmo a Constituição mais evoluída.

As proteções internacionais são ricas em defesa do direito ao trabalho: a Declaração Universal de 10.12.48 declara que “[...] toda pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha de seu trabalho, a condição equitativas e satisfatórias de trabalho e à proteção contra o desemprego” – art. 23, § 1º. O Protocolo adicional ao Pacto de São José da Costa Rica aduz que o direito ao trabalho é direito fundamental em seu art. 6º. A Resolução n. 34/46 de 1975 da Assembléia da ONU aduz que “[...] a fim de garantir cabalmente os direitos humanos e a plena dignidade, é necessário garantir

o direito ao trabalho”.

Não adianta ter direitos sem garantias na prática, ou seja, capacidade dos mecanismos previstos pelos ordenamentos jurídicos nacionais para datar de eficácia concreta os direitos sociais garantidos constitucionalmente; o quadro ainda piora Baylos e Reis (2009, p. 38) quando o legislador opta por um sistema de contratação temporária ou ainda a doutrina esvazia a “remoção do ato do empresarial” em favor da “monetização do ato legítimo”. Como já vimos quando tratamos dos contratos de tempo determinado, a contratação temporária “a la carte”, representa a descentralização dos tipos contratuais e a criação de figuras eventuais de inserção com salários reduzidos e escassa proteção salarial, e é claro que é parelha com a necessidade de rotatividade da mão-de-obra de acordo com as necessidades empresariais.

No campo das interpretações, fica a perspectiva de conciliar a função social de propriedade e a orientação de pleno emprego; daí entrar o conceito de juízo de razoabilidade – nas mãos dos tribunais. E ainda segundo Baylos e Reis (2009, p. 90), a razoabilidade amplia a margem de manobra para as respostas empresariais às circunstâncias econômicas, técnicas mais organizadoras ou produtoras; daí o uso da retórica ou ideológica da defesa da “livre iniciativa” e o parâmetro do “bom comerciante”, paradigmas que esvaziam as limitações das empresas para a livre dispensa. Como pensar neste quadro no Brasil atual?

Os aportes sobre a defesa do trabalho da Constituição de 1988 nos remeteriam para uma realidade em grau excelente para os trabalhadores, se as garantias de tais direitos existissem na prática. Considerando que a mesma aduz como fundamento da República os “valores sociais do trabalho e da livre-iniciativa” e aduz ser o trabalho o fundamento da ordem econômica (art. 170, *caput*) e informa que a busca do pleno emprego é um de seus princípios fundamentais (art. 170, VI) e ainda o art. 5º, § 1º assegura aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais também dos direitos sociais. Ao que parece deve estar à ordem econômica fundada na valorização do trabalho e na livre iniciativa.

Segundo Wandelli (2012, p. 227), com base em José Afonso da Silva, a ordem

econômica da prioridade aos valores do trabalho humano sobre os demais valores da economia do mercado, sendo que o art. 7º estabelece o princípio de progressividade da regra de solução de antinomias de prevalência da norma mais favorável, o que confirma: é a livre iniciativa que deve se adaptar aos limites que lhe impõem a preservação da dignidade do trabalho vivo, cujos limites e conteúdos materiais inerentes à via humana se sobrepõem ao caráter contingente e carente de transformação de uma específica forma de organização social. O Brasil valorizou o trabalho (com o texto constitucional) em momento em que as precarizações trabalhistas, impulsionadas pelo discurso neoliberal já era realidade nos países centrais do capitalismo e começou a triunfar aqui também – vide as reformas já tratadas a partir da década de 90.

Delgado (2016, p. 1243) fala que a universalização do FGTS, pela Constituição Federal de 1988, representou a revogação da estabilidade genérica da CLT (a estabilidade decenal que passou a ser “optativa” com a instauração do FGTS na década de 60), o que deu a impressão de uma opção de um sistema liberal de total falta de regulamentação para dinâmica da continuidade e cessação dos contratos de trabalho no país. Delgado aduz que tal impressão é falsa pelas determinações precisas do inciso I do art. 7º que aduz “[...] relação de emprego protegida contra despedida arbitrária, ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos”.

Sendo que dispõe o art. 10, do ADCT, do mesmo Texto Maior: “[...] até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o art. 7º, I, da Constituição” [...] “fica limitada a proteção nela prevista, ao aumento, para quatro vezes, da porcentagem prevista no art. 6º, caput e § 1º, da Lei n. 5,107, de 13 de dezembro de 1966”.

Lembra ainda o autor o instituto do aviso prévio proporcional (inciso XXI do art. 7º), que foi devidamente regulado pela Lei n. 12.508/2001, que tem como fulcro o tempo de serviço – de fato, a indenização pela ruptura do contrato de trabalho padrão no país (por prazo indeterminado) se tornou mais caro por conta da nova metodologia.³⁰ Por tais ilações, Delgado aponta que há consideráveis restrições para as rupturas

³⁰ O mínimo do aviso prévio é 30 dias, para cada ano laborado um acréscimo de 3 dias, até o máximo de 90 dias, como exemplo, se o empregado trabalha cinco anos o aviso prévio será de 45 dias.

contratuais por mero ato potestativo do empregador.

Contudo, a falta de eficácia, acabou fazendo prevalecer (ao contrário do que aduz Delgado) a ótica liberal do direito de dispensa ampla do empregador, tendo como atenuante o pagamento de indenização (sendo que até a mesma vem perdendo densidade com o discurso e a prática neoliberal como vimos nas seções anteriores).

Exemplo típico disso se verifica com a Convenção n. 158 da OIT³¹, cujo escopo era a defesa de mais estabilidade aos trabalhadores e que ficou em vigor por apenas 10 meses em 1996; foi ratificada pelo Decreto Legislativo n. 68 (16.09.1992) e promulgada pelo Decreto n. 155 (10.04.1995). Krein (2013, p. 156) alega que o governo, na época, justificou que a ratificação da Convenção estava tumultuando o mercado de trabalho por conta de decisões judiciais com entendimentos conflitantes e que havia incompatibilidade do teor da norma e o novo contexto econômico da globalização (precarizações na verdade dos direitos trabalhistas); o Judiciário certamente pacificaria tais decisões contraditórias (como fez, por exemplo, no caso da terceirização pela Súmula n. 331 do TST); na verdade nenhum outro país ratificou a Convenção e o denunciou posteriormente. Em setembro de 1997, entrando em aspectos técnicos, o Supremo Tribunal Federal acolheu arguição de inconstitucionalidade do diploma internacional por entender que somente lei complementar poderia efetivar as garantias previstas pelo art. 7º, I da Constituição Federal.

O mercado de trabalho no Brasil tem como uma das práticas a ampla liberdade para o empregador demitir com pequena indenização; os trabalhadores não conseguiram inverter essa liberdade nas negociações coletivas; não há obstáculos para a demissão dos trabalhadores ou garantia para a manutenção de empregos salvo certas estabilidades como pré-aposentadoria, serviço militar, doença e gestante. Os empresários conjuram qualquer tentativa que reverta tal quadro, como informa Krein (2013, p. 161) sendo que a Confederação Nacional da Indústria (CNI) foi forte

³¹ A Convenção 158 da OIT dispõe que não poderá ocorrer por vontade do empregador "término à relação de trabalho de um trabalhador a menos que exista para isso uma causa justificada relacionada com sua capacidade ou seu comportamento ou baseada nas necessidades de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço" (art.4º da Convenção 158); sendo ainda mencionados motivos econômicos, tecnológicos, estruturais ou análogos.

obstáculo impedindo que o tema entrasse no Fórum Nacional do Trabalho (entre 2003 e 2005).

A quem se destina o direito ao trabalho? Ao Estado e aos particulares – os tomadores de trabalho e empregadores. A ideia generosa de orientar os governos a encontrar emprego para todo indivíduo que deseje trabalhar, criar demanda para todo trabalhador e diminuir o desemprego (lembrando do keynesianismo e sua acepção de Estado empreendedor versus Estado controlador de despesas das acepções neoliberais). É quase que impossível determinar que as empresas façam o social; criem obrigatoriamente os necessários postos de trabalho.

Contudo há em nossa legislação a idéia de compelir a criação de postos de trabalho, o que traduz na obrigação de contratar sob pena de multas administrativas: são os exemplos dos percentuais mínimos de aprendizes (art. 429 da CLT) cuja tendência à flexibilização já analisamos em seção específica e as cotas necessária dos beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência (art. 93 da Lei 8213/91)³².

A referida lei, que buscou incluir trabalhadores, muitas vezes, “invendáveis” pelo seu estado físico, sofre segundo os advogados empresariais Robortela e Peres (2010, p. 126) propostas flexíveis no sentido do sistema das cotas admitirem trabalhadores terceirizados (os mesmos poderiam ser somados aos efetivos da empresa para efeito de cálculos das cotas) ou o pagamento de contribuições quando não preenchidas as cotas, assim como excluir certas empresas, com atividades de difíceis acessos como construção civil, mineração, trabalho a bordo entre outras de tal obrigatoriedade, tudo para facilitar (ou não dificultar) as atividades empresariais. Relembramos ainda, que na fase pré-contratual, as empresas são coibidas a evitar a discriminação ou de fazer procedimentos de seleções não respeitem a dignidade da pessoa humana – vide Lei n. 9.029 de 1995³³ e a Lei 9.799 de 1999.

³² Dispõe o art. 93 da Lei n. 8.213/91: “As empresas com 100 (cem) ou mais empregados está obrigada a preencher de 2% (dois por cento) a 5% (cinco por cento) dos seus cargos, com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, habilitadas, na seguinte proporção: I- até 200 empregados 2%; de 201 a 500 - 3%; III- de 501 a 1000 - 4%; IV- de 1001 em diante - 5%”.

³³ As leis foram aperfeiçoando a questão da discriminação, sendo que por último a Lei n. 13.145/2015 dispõe em art. 1º que “é proibido a adoção de qualquer prática discriminatória para efeito de acesso à relação de trabalho, ou de sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil,

Sobre as obrigações do Estado, a ONU, em sua Observação Geral n. 18, aduz a necessidade de se respeitar, proteger e implementar o direito ao trabalho, obrigação de progressividade que é em tese regulamentado pelo art. 7º de nossa Constituição Federal no sentido de não adotar políticas, medidas ou normas que venham a piorar a situação ao do direito ao trabalho e do direito do trabalho. Além da denúncia da Convenção n. 158 da OIT a não regulamentação do art. 7º, I, da Constituição que prega a regulamentação através de Lei Complementar de um direito ao empregado de não ser demitido por mera determinação do empregador, faz com que prevaleça em nossos regramentos a ampla possibilidade de dispensa, com ressalvas de estabilidades específicas. Outro dever do Estado: invalidação e programas de financiamento sem respeito ao direito do trabalho e aos parâmetros do trabalho descente

Outro aspecto que ressalta é a questão da dispensa coletiva. A Convenção n. 158 da OIT preconiza medidas procedimentais e substanciais para atenuar tais dispensas com definições de critérios para realizar a violência do trabalhador por conta de circunstâncias de descontrole empresarial como a crise econômica ou mudanças tecnológicas; daí a exigência de critérios objetivos além de outros que socorra os trabalhadores envolvidos podemos citar a manutenção do plano de saúde, a assistência para recolocação profissional e critérios de preferência para readmissões de tais empregados. A Reforma Trabalhista, consolidada pela Lei n. 13.467/2017 desconheceu qualquer diferenciação para dispensa coletiva³⁴.

Longas são as justificativas legais para tal proceder; função social da empresa e do contrato de trabalho conforme os artigos 5º e 170, *caput*, e III da Constituição Federal em vigor e ainda os artigos 187 e 421 do Código Civil; o poder e faculdade dos sindicatos de participação na defesa dos interesses coletivos da categoria conforme art. 8º, III e V da Constituição Federal acrescido da Convenção n. 154 da OIT; princípio constitucional de solidariedade conforme art. 3º, I da Constituição Federal e ainda a vinculação da empresa à boa-fé objetiva conforme os artigos 187

situação familiar, deficiência, reabilitação profissional, idade, entre outros [...]". Sendo previstos uma sério de procedimentos e fixada indenizações em face da não observação das prescrições impostas.
³⁴ Dispõe o art.477-A. "As dispensas imotivadas individuais, plútimas ou coletivas equiparam-se para todos os fins, não havendo necessidade de autorização prévia da entidade sindical ou de celebração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho para sua efetivação".

e 422 do Código Civil. Alicerça a invocação de tais artigos e ainda de uma Convenção (n. 158 da OIT) revogada a possibilidade da inexistência de um preceito objetivo sobre demissão coletiva, o que possibilita uma interpretação ampliada em diversos preceitos constitucionais, legais, na legislação estrangeira, na doutrina e jurisprudência conforme preceitua o art. 8º da CLT que admite tal movimento do intérprete por ocasião da omissão da lei. Delgado (2016, p.1246) de forma otimista, enfatiza que a jurisprudência do TST que aponta que nas despedidas em massa há que ser submetida à negociação coletiva³⁵.

A Reforma Trabalhista, demonstrando todo seu caráter conservador, acrescentou o art. 477-A na CLT, objetivando que não há necessidade de autorização prévia da entidade sindical ou de celebração de convenção coletiva ou acordo coletivo para quaisquer tipos de dispensas imotivadas (individuais, plúrimas ou coletivas), embargando assim as interpretações de parte da doutrina e da jurisprudência sobre tais possibilidades.

São muitas as promessas o que acaba confrontando com a realidade dura de nosso mercado de trabalho e da atual Reforma Trabalhista. Contraste quase trágico quando vemos que os direitos sociais são restritos e negados para grande parte dos trabalhadores autônomos, informais e subempregados e que cada vez triunfa a e ideologia do neoliberalismo com sua apologia do livre mercado com aporte às críticas violentam à regulamentação estatal, aos sindicatos e à Justiça do Trabalho. Tratemos agora de mais uma forma aguda de precarização que é a terceirização - uma forma de contratar com a preocupação precípua de economia.

³⁵ “Felizmente, a jurisprudência da Seção de Dissídios Coletivos do TST, no período subsequente ao julgamento de 18 de agosto de 2009, ao enfrentar novos casos de dispensas coletivas, reiterou a validade do precedente judicial inferido, enfatizando ser a negociação coletiva sindical procedimento previo imprescindível para os casos de dispensas massivas de trabalhadores. Nesta linha estão os seguintes acórdãos e respectivas datas de julgamentos: TST - RODC - 2004700-91.2009.5.02.0000, julgado em 14.11.2001 - Relatora: Ministra Kátia Magalhães Arruda; RO-173-02.2011.5.15.0000, julgado em 13.08.2012 - Relator: Ministro Maurício Godinho Delgado; RO 6-61.20011.5.05.0000, julgado em 13.11.2012 - Relator: Ministro Waldir Oliveira da Costa” (DELGADO, 2016, p.1246).

3.2.2 Terceirização: contratação como forma de redução de custos da mão de obra

Aponta Pastore (2016, p. 14) que a literatura especializada sobre terceirização é imensa; mais de seis mil títulos sobre o assunto foram identificados no site Amazon.com que é a maior distribuidora de livros do mundo. Souto Maior (2016 p. 135) lembra que a grande mídia, que por razões particulares (podemos lembrar que a pejotização de artistas e jornalista é muito utilizada), se mostrou bastante interessada no tema, e que o tema também passou a ser disputado pelos setores comprometido pelos direitos sociais independente de cada profissão, vide o Fórum Nacional de Combate à Terceirização formado por professores, sociólogos, economistas, advogados, sindicalistas, juízes e procuradores do trabalho, auditores fiscais do trabalho e demais entidades e profissionais ligados à defesa dos direitos dos trabalhadores.

O conceito de processo da terceirização passa pela externalização da produção das empresas para atividades de outras empresas (PJ, autônomo, trabalho temporário, cooperativas, etc.), rompendo com o modelo fordista de produção, sendo que a mesma é intensificada a partir dos anos oitenta com formas distintas (produção independente de fornecedores, trabalho temporário, empresas terceirizadas, etc.) com objetivo de redução, flexibilidade organizacional e partilha de riscos – ver Krein (2013, p.122). Antunes e Druck (2016, p.17) apontam a urgência produtiva própria do processo de financeirização que estão subordinados todos os setores de produção modernos que são agentes e sócios do capital financeiro; e os autores também indicam que a terceirização assume diversas modalidades: cooperativas, pejotização, organização não governamentais além das redes de subcontratação.

No Brasil, a terceirização pode ser tratada como uma verdadeira epidemia nas últimas décadas que contaminou todos os setores produtivos. Começou no governo Collor, avançou no governo FHC, foi consolidada no governo Lula e procura uma generalidade no governo Dilma – ver Souto Maior (2016, p.137). Acrescentamos que sua velocidade aumentou na mídia e na pauta do legislativo no governo de Temer e

acabou sendo consolidada pela Reforma Trabalhista. Boltanski e Chiapello (2009, p. 248) devem ser mais uma vez lembrados no sentido de que empresas subcontratadas são as que mais sofrem com as variações conjunturais e são as grandes utilizadoras do trabalho precário como da terceirização e do trabalho temporário.

Delgado e Amorim (2014, p. 57) apontam que a terceirização interna é diferente da terceirização externa, esta última é quando a entidade tomadora externaliza toda a etapa do processo produtivo para outra empresa (exemplos da indústria naval e automobilística). Na terceirização externa, embora a empresa tomadora exerça rígido controle sobre o resultado o trabalho é prestado sob inteiro controle da empresa fornecedora, há um fornecimento de insumo e não subcontratação de serviços. Exemplo da fábrica “vazia”, mera gerenciadora de rede. Uma ressalva é importante: na medida em que a empresa principal exerce o controle de processo de produção, deixará de figurar como adquirente para constituir verdadeiro tomador de serviço. E, neste caso, a jurisprudência trabalhista pode chamar a responsabilidade da empresa receptora dos produtos³⁶. O controle da cadeia de fornecimento pelo direito do trabalho, demanda extensa reflexão que foge dos objetivos da presente tese, mas com certeza é tema de forte condão social e que deixa os neoliberais preocupados: “O que não se pode é querer vincular os trabalhadores das grandes redes à empresa líder. Isso precisa ser esclarecido por uma boa lei de terceirização” (PASTORE, 2015, p. 56).

E houve uma epidemia (que é o traço de precarização trabalhista mais observado Brasil), observada até no setor público, segundo Krein (2014, p. 207) como forma de driblar a Lei de Responsabilidade Fiscal (gastos não computados), a par da ideologia de uma busca por eficiência e também como maneira de manusear a mão-de-obra e ainda como mecanismo importante para campanhas eleitorais; na Petrobras (2004) para cada empregado temos quatro terceirizados, o que levou o MPT a diversos questionamentos. Para Delgado e Amorim (2014, p.12), segundo o DIEESE 25,5%

³⁶ A cadeia produtiva tem sido responsabilizada no agronegócio pela jurisprudência trabalhista. Na indústria de suco, por exemplo, muitas vezes não é considerada a líder da cadeia produtiva mera compradora de suco, a empresa processadora acaba sendo responsabilizada pela segurança dos colhedores de laranja – sobre o tema ver TURCO, José Francisco. Disponível em: <http://www.trt15.jus.br/noticias/noticias/not_20090909_02.html>. Acesso em: 28 abr. 2011.

de mercado formal brasileiro é de terceirizados, sendo que Ceará, Minas Gerais, Espírito Santo, Rio de Janeiro, São Paulo e Santa Catarina estão acima de tal média. Sua razão está na racionalização de custos de administração mais manutenção de estoques e da força de trabalho mais desenvolvimento da comunicação e do transporte (redes de subcontratação) mais focalização na atividade-fim (em algumas atividades de fato tal discurso tem legitimidade considerável).

Segundo Krein (2014, p. 196-197), a terceirização rebaixa salários e benefícios, cria uma relação de emprego triangular – desconstitui a relação de trabalho tradicional entre o trabalhador e o beneficiário direto de seus benefícios, enseja empregos precários e transitórios, mascara relação de emprego mais informalidade mais como expressão de especialização da atividade sem que signifique necessariamente um rebaixamento no patamar de direitos existentes. Aponta o autor que diversos estudos do DIEESE (94) com trabalhadores de 40 empresas mostram que ao terceirizados, em 67,5% dos casos, recebem salários inferiores aos da empresa principal (contratante); em 72,5% têm benefícios menores e em 32% não têm equipamentos adequados.

Krein aponta ainda que grande empresa na área de limpeza (1200 empregados) paga o piso do sindicato correspondente (SINDEEPRES), que é inferior ao da empresa tomadora dos serviços, em comparação com o porteiro de um banco, a diferença de piso (sem incluir o benefício) ultrapassou em 147% o pago por uma empresa terceirizada. Além disso, dificilmente estão integrados à CIPA e não têm representação sindical no ambiente de trabalho em setores que foram terceirizados, há uma redução de investimento em medidas de proteção a saúde e segurança do trabalho, impossibilita a participação dos trabalhadores nos benefícios concedidos pela empresa principal.

Empregado terceirizado tende a ser menos valorizado, trabalhadores efetivos passam a sentir constantemente pressionados de serem demitidos ou obrigados a trabalhar na empresa terceirizada. A ação sindical tem a base da categoria da representação da categoria principal reduzindo seu papel sindical; dificulta a criação de uma identidade comum; pulverização (criação de sindicatos para representar

terceirizados) e o resultado final no campo sindical são sindicatos menos fortes e fragilizados para negociação coletiva.

Para Severo (2016, p. 302), a terceirização se imbrica com condições análogas com a de escravo. Segundo a autora, durante audiência da Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa (CLP), que debateu terceirização, a representação do DIEESE, apontou que nas dez maiores operações de combate ao trabalho escravo às dez maiores operações apuraram que quase 3.0000 dos 3.553 casos era de empregados terceirizados. Segundo, ainda, a autora terceirização se imbrica com morte. Em São Paulo, no setor elétrico em 2013, dos 79 trabalhadores que morreram 61 eram terceirizados; na construção civil de 135 75 eram terceirizados; na terraplanagem dos 19 18 eram terceirizados; nos serviços especializados 34 casos 30 eram terceirizados.

Além disso, Severo (2016, p. 303) indica que a terceirização se imbrica com doença, já que as principais atividades terceirizadas: serviço de limpeza, vigilância, “call centers”, possuem alto índices de doenças profissionais, ligadas não apenas a transtornos físicos como LER/DORT, mas também a transtornos psíquicos. Liga-se também ao aumento da rotatividade, o trabalhador terceirizado é usuário recorrente do uso de benefícios sociais como seguro-desemprego. Imbrica-se com gênero, já que a limpeza e manutenção têm grande quantidade de mulheres negras como empregadas, e que pesquisa do Sindicato das Empresas do Asseio e Conservação do RJ aponta que 92% são mulheres, 62% são negros.

Significa também uma concorrência entre trabalhadores diretamente contratados e aquele terceirizado, que almeja fazer parte do quadro da empresa; aponta a autora que quando troca a “prestadora” é como se um novo contrato iniciasse, embora o trabalhador muitas vezes continue desempenhando as mesmas tarefas, no mesmo local. Há uma facilitação à burla dos direitos às férias, porque a lei permite a perpetuação de uma prática que hoje já existe, de uma empresa terceirizada ser substituída por outra a cada dois anos.

Terceirização imbrica também em invisibilidade já ser do cotidiano que os tomadores dos serviços sequer sabem o nome ou cumprimentam os empregados terceirizados

o pessoal da limpeza são em regras pessoas vindas do Nordeste, negros ou mulatos. Conclui a autora que a idéia de atribuir à terceirização loas que capacidade de baixar os preços do produto é tema legado a banalização da injustiça social que só se importa com produto mais barato, pouco se importando que o preço baixo seja efeito de sonegação de imposto e de supressão de direitos.

Para Antunes e Druck (2016, p. 17-18), o treinamento é menor para terceirizados, o trabalhador terceirizado tem acesso limitado às instalações da empresa (refeitório e vestiários), revistas vexatórias, jornadas maiores, salários menores, “saltam” de uma empresa para outra ou setor de atividade, difícil identificar o ambiente que gerou o adoecimento, dificuldade de reconhecer o nexos causal entre doença e o trabalho; separados pelo “crachá” diferentes setores (limpeza, vigilância, alimentação e manutenção, etc) são enquadrados e representados por diferentes sindicatos.

No campo econômico, pelos interesses empresariais, mas com discurso com cores sociais Pastore (2015, p. 33) trata de apontar que a terceirização é essencial pois que sem terceirização, os bens e serviços se tornam caro aos consumidores e a mesma se imbrica com mais eficiência, competição, investimento, empregos e concentração de recursos, mais redução de riscos e produtividade; sem terceirização negócios são inviáveis, e dá o exemplo de uma construtora de edifícios, que sem a terceirização, teria que comprar maquinário para a terraplanagem. Cita o exemplo da Toyota (Japão) que tem 500 fornecedores fixos, dividem tarefas com cerca de 3000 empresas menores que se relacionam com 20 mil outras firmas. Que as montadoras recebem de terceiros, peças e serviços que compõem os veículos, situação aceita pelos sindicatos e pelo Poder Judiciário.

Aponta ainda Pastore aspectos próprios da terceirização: primeira redução de custo como no caso de segurança, limpeza, alimentação e outros; depois atividades próximas de seu *core business* e depois etapas próprias do *core business*, sempre com os discursos da eficiência, do melhor desempenho da melhor a função social, gera mais empregos de boa qualidade, protege os trabalhadores, paga salários e benefícios condignos. Afronta as críticas sociais ao apontar que a terceirização não é sinônimo de precarização – onde há processo de terceirização, em que não haja respeito à legislação trabalhista, não há que se falar em terceirização; e que o

avanço da terceirização, na Ásia significou a exigência de precisão técnica e modo de precisão gerou mais educação, salários e melhores condições de trabalho. Não sabemos de quais países se refere já que uma coisa é o modelo da Coreia do Sul (com várias peculiaridades que estão longe do modelo neoliberal) outros seriam os exemplos de Bangladesh, Vietnã, Indonésia, onde publicamente a miséria ainda prolifera.

É também próprio do discurso neoliberal apostar na chamada soberania do consumidor, daí a lógica de Pastore de apontar que a terceirização atende seus desejos. Quando na verdade na produção de massas em que vivemos as grandes empresas criam necessidades e hábitos à escala do planeta, com objetivos de maximização de lucros e são as grandes empresas que assim determinam rompendo com o mito da democracia do consumidor ou da mão invisível do mercado, tudo valendo com um mercado mundial unificado, um sistema de transporte barateado, mais uma tecnologia avançada, mais circulação livre de bens mais diminuição do papel do estado. A administração da produção capitalista passa então pelas grandes redes o que sumariamente explica o fenômeno da terceirização sem as mistificações de atendimento ao consumidor.

O discurso sobre barateamento de produtos de acordo com a realidade dos interesses dos consumidores, pouco importando em que condições que se dê, é a banalização da injustiça social como acima vimos. Seus limites estão no respeito legal dos limites da lei segundo as indicações de Pastore (2009; 2014), mas tal respeito, independente da observação pelas tomadoras e contratantes terceirizadas das formalidades legais, apresentou e apresenta a cada dia um verdadeiro fosso entre empregados terceirizados e permanentes, uma segmentação que o discurso neoliberal procurar combater com a legalidade e com um plano mais ousado de todos: permitir a terceirização sem limites como veremos mais adiante.

Pastore (2015, p. 19-20) apresenta ainda vários aspectos de positivos para o movimento de terceirização trabalhista: no Brasil 20% do emprego formal é terceirizado, é essencial para as empresas manterem um alto grau de agilidade a fim de acompanhar as mudanças do ambiente produtivo. Reclama da Justiça do Trabalho: profusão de ações trabalhistas, acumulando passivo trabalhista e

insegurança jurídica. E que na sociedade moderna os consumidores são os “novos donos do emprego” exigindo boa qualidade, preços baixos e atendimento cordial, rapidez e pontualidade. E que até atividades típicas do Estado, segundo a Reportagem da Revista *The Economist*, na África e América Central são terceirizadas ante a contratação de serviços de governança, segurança, previdência e organização administrativa. Aduz ainda (PASTORE, 2015, p. 84) que em alguns setores, como o elétrico, os contratos obedecem a CLT e normas de saúde e segurança, que a cadeia produtiva de tal setor é longa, com a empresa com 25% de pessoal próprio e 65% de terceirizados. É próprio do neoliberalismo, atacar os entes sociais como os sindicatos e instituições voltadas para o social, como observamos no primeiro capítulo.

A terceirização é utilizada em praticamente todos os órgãos federais. No Ministério do Trabalho e Emprego são 2.700 terceirizados; no Poder Judiciário federal são 25.182 (metade na Justiça do Trabalho); no Ministério Público da União são 3.372; na Presidência da República são 2.352 (2015, p. 102). O que de fato tem razão, conforme acima apontamos.

Aduz ainda que há até a terceirização nas nuvens, se referindo as contratações via internet em que os profissionais são livres para oferecer seus serviços a quantas empresas interessarem, quando necessário com cláusula de exclusividade ou não precisam se deslocar para trabalhar, trabalham de forma individual ou coletiva, sendo que aqui no Brasil perdemos tempo com a discussão sobre atividades-fim e atividades-meio (se referindo ao tema decorrente da Súmula n. 331 do TST) e o resultado acaba sendo fatal: caímos da 32ª para 51ª posição no campo da competitividade entre os 60 países pela IND da Suíça – (PASTORE, 2015, p. 103). Seu balanço sobre terceirização é no sentido de que há empresas contratantes que zelam pela proteção dos empregados das empresas contratadas, mas que há também empresas que ignoram tudo, ou seja, ignoram como agem as empresas contratantes. Ocorre que, com as cadeias produtivas cada vez mais longas, a precarização é fato social.

Krein (2014, p. 200) aponta que a terceirização é compreensível em serviços especializados (exemplo: transporte de valores no sistema bancário), mas ela vai

assumindo a atividade-fim da empresa (movimento que Pastore admite) com a intenção nítida de diminuir o custo da força de trabalho sem assegurar o mesmo patamar de direitos (ex. contrato coletivo único); poder fazer sentido em atividades especializadas mas não para rebaixar o padrão vigente de regulação do trabalho; objeto de grande disputa entre os agentes sociais e também no campo de sua interpretação legal e ainda com vários projetos de Lei (restrição total até ampliação total); sendo grave também que a CUT não tem formulação consensual, o que acaba por legitimar as chances de uma legislação que não contemple os interesses dos trabalhadores. Desenha o economista da Unicamp uma possível arquitetura de legislação sobre terceirização coerente com a necessidade da mesma e da proteção trabalhista – limitada, portanto, mas é essencial que seja em um ordenamento que não se inclina por completo aos interesses do capital. A terceirização, até o presente momento, caminhou com os cânones do TST através de sua Súmula de n. 331 que passa a ser analisada.

A Súmula n. 331 do TST foi editada em 17 de dezembro de 1993, tendo, portanto, mais de vinte anos. Sua divisão entre atividade-fim e atividade-meio reflete uma disputa política acerca dos direitos trabalhistas e sociais (KREIN, 2014, p. 204). No próprio campo dos juristas comprometidos com os direitos sociais podemos observar percepções diferentes.

Souto Maior (2016, p.143) aponta que o crescimento da terceirização foi facilitado a partir da edificação da Súmula que apenas não atinge a atividade-fim da empresa, e que o padrão jurídico criado se desvinculou da função histórica do direito do trabalho de proteção e equidade, já que segmentos tipicamente terceirizados (vigilância, asseio e conservação), mesmo com o índice de empregos formal chega a 90%, sofreu e sofre todos os impropérios da terceirização como acima sublinhamos. Para Souto Maior limitou a terceirização à atividade-fim sem qualquer garantia jurídica, com as formas mais perversas de exploração (alterações constantes de local, horário de trabalho e variações dos tomadores de serviços mais fragilização dos trabalhadores nas subcontratações e na exploração na rede de trabalho). Finaliza no sentido de que se a rejeição à ampliação da terceirização se dá por meio da defesa da eficácia de direitos fundamentais, esses mesmos argumentos servem para afastar a possibilidade de terceirização em “atividade-meio”, em que a dignidade

comum, todos agora sabem, encontra-se perdida. O que de fato é real, quando pensamos em relações trabalhistas focado nos direitos fundamentais trabalhistas se cria uma tensão à segmentação surgida com a admissão legal (via Súmula) “realista”.

No mesmo sentido que Souto Maior, Severo (2016, p. 322) relembra que em 1986 o TST consolidou jurisprudência acolhendo a terceirização se admitiria somente nos marcos previstos em lei – Enunciado 256. Em 1993, o entendimento alterado, sem qualquer previsão legislativa e a atividade-meio de conservação, limpeza e demais serviços ligados a atividade-meio é admitida como legal, sendo que a terceirização já invadiu a atividade-fim; a questão fundamental é que a precarização da atividade-meio é igualmente nociva.

A Súmula 331 do TST para Antunes e Druck (2016, p.19-20) foi positiva, pois que estabeleceu limites, mas não impediu a falada epidemia. Os autores ainda apresentam as tentativas de instituições como (auditores fiscais do trabalho, procuradores do MPT e juízes da Justiça do Trabalho) como papel fundamental em manter vivo o direito do trabalho através de notificações, recomendações, ajustamento de condutas e até edital de audiência pública sobre terceirização realizada pelo TST em 2011, porém há uma epidemia sem controle, terceirizam porque realizam a transferência de riscos para os trabalhadores em nome da redução de custos.

Segundo Delgado e Amorim (2014, p.331), a Súmula 331 do TST diante do conflituoso embate das necessidades de flexibilização versus a imperatividade protetiva do Direito do Trabalho buscou uma adaptação hermenêutica da legítima terceirização das atividades de apoio (atividade-meio) – um pacto constitucional entre o capital e trabalho. Um pacto possível? Mas voltando ao tema acima sugerido por Souto Maior: foi legítimo politicamente a segmentação elaborada pelo ativismo do TST? Uma pergunta complexa, somente a ficção política e econômica para definir que sem ela poderia ter sido pior a epidemia da terceirização.

Para Pastore (2015, p.17) a terceirização (meio ou fim) é admitida pela Constituição de 1988 que não limita e nem trata do tema, não há limite nem no Código Civil (art.

593) nem na CLT. A Súmula n. 331 do TST, além de inconstitucional, não reconhece a dimensão econômica da terceirização e não poderia limitar à atividade-meio; lembra que o art. 170 da CF, em seu parágrafo único, trata de assegurar a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei. À luz do art. 170 da CF, é questionável até mesmo se o Poder Legislativo tenha alçada para limitar a terceirização à atividade de meio da empresa sendo verdadeiro ativismo judicial as limitações impostas pela Súmula 331 do TST – o que de fato é verdade é do ethos do TST uma produção considerável de súmula e orientações jurisprudenciais.

Os questionamentos de Pastore (2015, p. 54) atingem então a definição de atividade-fim no sentido ontológico. Ironiza no sentido de que a doutrina tangencia este elemento do direito do trabalho, mas de certo não é capaz de definir. Rotulação e embalagens de bebidas alguém é capaz de definir se é atividade-fim ou meio? Banco e compensação bancária? Cobrança (empresa) com relação com a empresa de comércio há responsabilidade subsidiária? Detonação de explosivos atividade-fim de uma empresa mineradora? Empresas que transportam peças e produtos nas montadoras? Bombas possantes nas empresas petrolíferas; serviços de digitação. Hoje em dia os limites estão difíceis, os limites são porosos. Concordamos sobre as dificuldades sugeridas para determinadas atividades, mas a resposta de Pastore é no sentido da terceirização total, ampla e irrestrita.

O STF, em julgamento da ARE 7911932 discutiu a terceirização na atividade-fim. O Ministro Luiz Fux, na sua manifestação considerou que a restrição imposta pela referida súmula é matéria de índole constitucional, ante a liberdade de contratar e pelo princípio da legalidade. Decisão do STF reconheceu a constitucionalidade do art. 71 da Lei de Licitações para o efeito de determinar que a responsabilidade da Administração Pública, quando terceiriza, se restringe aos casos em que há prova de culpa. O recebimento de recurso extraordinário, com repercussão geral, pelo STF para enfrentamento do tema, relativo à constitucionalidade de terceirização na atividade-fim, renova reflexão sobre as noções que fundamentarem a Súmula n. 331, não só na questão de fundo (as restrições impostas para constitucionalidade da terceirização às atividades-meio) como na questão formal (a competência do TST em limitar a matéria da terceirização – a par da idade avançada da Súmula).

O Congresso Nacional discutiu por 17 anos o tema da terceirização. Nesses 17 anos, a terceirização já se tornou uma epidemia no Brasil como acima verificado. Segundo Severo (2016, p. 286), a terceirização votou a ser debatida quando desarquivado o projeto proposto pelo Deputado Sandro Mabel, que tramitou em 2011 e 2013 e apenas não foi aprovado em razão da forte reação de setores organizados da sociedade como a magistratura do trabalho e o Movimento Humanos Direitos; campanha lançada em 2013 contou até com vídeos esclarecendo os efeitos da terceirização e conclamando ao seu combate.

Aponta a autora a ânsia neoliberal do Congresso que altera o conceito de trabalho em condição análoga à de escravo (retirando as expressões “jornadas exaustivas” e “condições degradantes de trabalho” mais a PEC n. 171/93), que propõe a redução da maioria penal para dezesseis anos. Podemos atualizar que, com a consolidação do impeachment da presidenta Dilma, a velocidade das reformas trabalhistas é prometida pelo governo Temer e a extensão da terceirização a todas as atividades volta a ser mais uma vez debatida como um todo de uma reforma trabalhista que tende a ser intensamente precarizante.

Pastore (2015, p. 119) aponta que os Sindicatos são contra com medo da redução de receitas e os juízes trabalhistas, pois que anularia a importância da Justiça do Trabalho.

Para Souto Maior (2016, p.145), oferecimentos de garantias aos terceirizados obviamente não é motivo para justificar a ampliação da terceirização assim como a manutenção da Súmula n. 331 do TST ou seu padrão impossível ante a legitimação de todos os efeitos perversos da terceirização denunciados à exaustão, assim o PL n. 4.330 é nefasto para todos os trabalhadores porque amplia a terceirização assim como a Súmula n. 331 do TST, também é culpada dos males sofridos atualmente pelos 12 milhões de terceirizados. A generalização da terceirização não resolve a discriminação, se tal argumento fosse válido, era só negar a escola e todas as pessoas para resolver o problema de evasão escolar, mesmo com responsabilidade solidária, caução financeira, requisitos para a constituição de empresas prestadoras de serviços, a terceirização destrói os vínculos básicos da categoria e de socialização pelo trabalho e o setor econômico está consciente: entrega garantias

sem perder a projeção de lucros, e de fato é a lógica individualista e atomizada.

Severo (2016, p. 303) indica que a regulamentação da terceirização em qualquer tipo de atividade, faz se perder o discurso da especialização, tão caro àqueles que defendem essa forma de precarização, o que demonstra que o jogo é no sentido da redução real da remuneração, e mesmo com “atravessadores” (as empresas terceirizadas) o raciocínio do lucro é óbvio: contratar por intermédio de outra empresa só será mais atraente (barato) do que contratar diretamente e houver rebaixamento das condições de trabalho. Lembra ainda a autora que o projeto permite que a terceirizada seja uma empresa individual, o que representa até possibilidades para “quarterizar” e que a responsabilidade solidária não constitui novidade (art. 2, §2º, da CLT). Prevê que o emprego da grande empresa será extinto e, em seu lugar, trabalhos precários, mal remunerados e muitas vezes informais e que surgirão.

Para Antunes e Druck (2014, p. 22), as justificativas para as principais proposições estão em perfeitas autonomia com as “101 propostas para a modernização trabalhista”, apresentadas pela CNI em 2012 no sentido de o capital terceirizar sem limites.

Segundo Pastore (2015, p. 121), nenhuma empresa tem vantagem em terceirizar tudo, há funções que jamais serão terceirizadas, e o que interessa é um regramento legal que garanta a boa terceirização assim como a todos que participam das redes de terceirização – sejam empregados ou não – manter ao lado das contratadas prática de alianças e parcerias, e a proteção que hoje se dá através da Súmula n. 331 do TST deixa de focar o essencial: a proteção dos trabalhadores pois que não prevê nenhum tipo de proteção social ao trabalhador, a não ser quando este ingressa com ação trabalhista, requerendo vínculo direto com o administrador de serviços. De fato, para a lógica da empresa capitalista determinados postos de confiança e de múltiplas atividades são fixos, como também já vimos na introdução do presente capítulo. A cadeia produtiva imensa faz prevalecer postos de trabalho terceirizados ou de trabalho temporários onde prevalece a precarização de direitos trabalhistas.

Souto Maior (2016, p. 148) aponta que o movimento em curso representa o fim do Direito do Trabalho. Considerando que o mesmo, significa uma generalização da relação de emprego, cuja função de ordem pública é apreender parcelas do capital produzido pelo trabalho, para garantir a proteção que organiza e viabiliza o modelo de produção capitalista, a ampliação ilimitada da terceirização conduziria a relação de emprego a uma condição periférica, desvinculada do capital e sem força, para conduzir qualquer projeto social. De forma concreta, seria o fim do Direito do Trabalho, da Justiça do Trabalho e do Estado Social, já que em que pese a terceirização não excluir formalmente a relação de emprego, acaba por destruir a essência da relação de emprego (sua proteção), o que traduz em vício jurídico insuperável, traz consigo o germe de sua própria destruição. O fim do Direito do Trabalho nos moldes de um direito protecionista está em xeque pela terceirização e demais políticas, vamos discutir tal tema em capítulo próprio, ante sua importância para a tese.

Finalmente foi aprovada a Lei n. 13.429/2017, que teve como objetivo alterar o trabalho temporário (Lei n. 6.019/74) mas que também alterou o trabalho terceirizado, ficou estabelecido nos artigos 4º e 5º: apenas pessoas jurídicas podem terceirizar trabalhadores; sobre a possibilidade de terceirizar atividade-fim a lei não restringe já que apenas determina que a empresa deverá prestar serviços “determinados e específicos”; há permissão para que a empresa que terceiriza possa subcontratar serviços – quarteirização; a lei impede o vínculo com o tomador; há responsabilidade subsidiária expressa do tomador; a tomadora poderá (no trabalho temporário é obrigada) estender ao trabalhador da empresa de prestação de serviços o mesmo atendimento médico, ambulatorial e de refeição destinado aos seus empregados, existente nas dependências do contratante, ou local por ele designado.

O Projeto da Reforma Trabalhista, consolidado pela Lei n.13.467/2017, por sua vez, deixa claro no art.4º-A, que altera a Lei n. 6.19/74, que a prestação de serviços a terceiros pode ser para execução de qualquer atividade, inclusive a atividade principal do tomador. Obriga ainda o art. 4º-C que os empregados da empresa prestadora de serviços sejam equiparados aos empregados da empresa tomadora no tocante à alimentação, transporte, atendimento médico e ambulatorial

Além disso, o treinamento ficou a cargo da empresa prestadora de serviços. Também estão equiparadas as mesmas condições sanitárias, de medidas de proteção à saúde e de segurança no trabalho e de instalação adequadas à prestação de serviço. Sobre salários ficou estabelecido no § 1º que as empresas podem estabelecer salário equivalente ao pago aos empregados da empresa tomadora. O que caracteriza enfim, que as mudanças advindas com a Reforma Trabalhista, amplia o sentido da terceirização, inclusive, permitindo a terceirização das atividades principais da empresa tomadora dos serviços.

3.3 REMUNERAÇÃO ATRELADA À PRODUÇÃO

A remuneração atrelada aos interesses da produção com suas perspectivas de precarização se exacerba nos anos 90 com o fim da política salarial (desindexação dos salários) com a introdução da livre negociação e principalmente com a regulamentação do Programa de Participação nos Lucros e/ou Resultados. A classificação que adotamos para remuneração é a proposta por Krein (2013, p. 250) e que abrange: 1) salário fixo mensal que corresponde ao salário base mais remunerações permanentes (tempo de serviço, gratificação de função)³⁷; 2) remuneração indireta que são os benefícios mais gastos como vale-transporte, auxílio-creche, auxílio alimentação, bolsa de estudo; 3) adicionais inconstantes (horas extras, trabalho noturno, etc.); 4) remuneração variável (prêmios, bônus, gratificação de comissão de vendas, etc.) vinculados ao alcance de um resultado ou meta.

³⁷ Salário básico é o referencial sobre o qual serão calculadas as demais parcelas como os adicionais e demais verbas cabíveis, ex: prêmios, FGTS, horas extras, etc. Salário natura é definido salário in natura pelo art. 458 da CLT: "Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações in natura que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas". O § 3º do art. 458 da CLT estabelece que a habitação e a alimentação não poderão exceder, respectivamente, 25% e 20% do salário contratual; contudo, conforme dispõe a Súmula 258 do TST, tão-somente para quem percebe salário mínimo, apurando-se nos demais o real valor da utilidade. Tratando-se de habilitação coletiva, o valor do salário-utilidade a ele correspondente será obtido mediante a divisão do justo valor da habitação pelo número de ocupantes, vedado, em qualquer hipótese, a utilização da mesma unidade residencial por mais de uma família (§ 4º do art. 458 da CLT).

É sabido que a doutrina clássica do Direito do Trabalho aponta que a remuneração inclui também a quantia recebida por terceiros – um dos exemplos típicos são as gorjetas – tal conceituação advém do art. 457 da CLT que assim dispõe: “Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber”. Daí a fórmula “remuneração é igual a salário mais gorjeta”. Em outras palavras: remuneração é gênero do qual salário é espécie, todo salário é remuneração, mas nem toda remuneração é salário. Contudo, muitas vezes, a palavra “remuneração” é empregada como gênero compreendendo o salário (pagamento fixo) e outras parcelas como gratificação, adicionais, etc.

Para nossa abordagem específica convém distinguir as chamadas remunerações variáveis, sendo que as mais comuns são: 1) participação nos lucros com bônus com meta de rentabilidade ou percentual de lucratividade atingido; 2) participação nos resultados com metas ou indicadores na assiduidade, produção, produção, redução de retrabalho; 3) participação mista cujo valor do bônus vinculado pode ser tanto a resultado como à lucratividade; 4) participação independente, espécie de abono pago pelas empresas não condicionado a metas ou lucratividade.

A política salarial da época subornou os salários nominais à política de estabilização de preços, envolvendo o Estado, logo sujeito à política e tensões, com atuações dos sindicatos, e que foi permeado por fracassos dos planos econômicos com a idéia de estabilização de preços e reajustes eliminados, basta lembrar todas as confusas inserções dos Planos Bresser, Cruzado e Collor e que levaram uma massa enorme de trabalhadores a reclamar perdas salariais. A questão salarial advinda nos anos 90 significou ainda a revogação dos critérios anuais dos salários (Lei n. 8.542/92), do próprio salário mínimo (Lei n. 8.800/94) mais a proibição de fixação da correção automática (Lei 10.192/2001) mais eliminação da utratividade (garantia da continuidade de cláusulas negociadas até negociação posterior). A política de combate à inflação significou a proibição explícita de os instrumentos coletivos incorporarem mecanismos de indexação salarial e ainda a possibilidade da concessão ao presidente do TST da prerrogativa de efeito suspensivo aos dissídios coletivos julgados.

A mudança do paradigma da remuneração significa dizer para Krein (2013, p. 123) que a definição da política dos salários passa pela empresa, a par das possibilidades da negociação coletiva e da política salarial estatal estipuladora do salário mínimo e seus reajustes e ainda dos salários profissionais de lei (engenheiros, médicos, jornalistas). Depois da 2ª Grande Guerra Mundial houve melhoria do rendimento de políticas públicas, com atuação dos sindicatos, que levou a incorporação de parte dos ganhos de produtividade - na Europa a regulação pública reduziu a liberdade das empresas em determinar os níveis salariais.

O neoliberalismo, com a crise dos anos 70, a alternativa para saída foi ortodoxa e liberal, com controle da inflação e moderação salarial com eliminação de qualquer mecanismo de indexação dos salários a um indicador de preços ou produtividade, a empresa é lócus privilegiado de determinação da remuneração em busca também de maior produtividade e competitividade (na região do ABC ocorreram transferências de unidades como forma de pressionar os sindicatos e os trabalhadores a moderar suas reivindicações).

O aumento da remuneração variável (parte passa a aderir ao desempenho do trabalhador, do grupo, ou da empresa, com perspectivas de metas, lucros e resultados (podem ser salários ou não), quando não salariais com problemas de diminuir a arrecadação da seguridade social e não incide reajustes

Pastore (2005, p. 32) aduz que a modernidade salarial conta com o desempenho dos trabalhadores e desempenho da empresa, empresários e empregados levam em conta as condições específicas da empresa, as partes descobrem que as questões de desempenho pessoal, mais a produtividade, mais a participação nos lucros faz decrescer o papel da regulação legislada. Salários estariam colados na produtividade levando em conta as necessidades das empresas, as proteções sociais devem ser mínimas, e ao lado do salário crescem a remuneração por resultado. A realidade apresentada como ideal para Pastore como visto é a realidade que vem ocorrendo o que demonstra o atrelamento da remuneração aos interesses da produção.

Nos anos 90, há o surgimento da PLR, ainda no governo Itamar Franco. Prevista na

legislação brasileira desde 1946, mas que as empresas não utilizavam, pois não havia regulamentação que concedesse incentivos monetários para sua adoção e ainda nos anos 90, temos a ampliação dos benefícios considerados não salário, através da Lei n. 10.243/2001 que alterou o art. 458 da CLT.³⁸ O que significou menores salários nominais e mais benefícios, tudo isso, mais uma vez confirmando, representou para as empresas redução de custos, liberdade para adoção de novas políticas de remuneração. Estratégias de envolvimento e motivação dos profissionais para enfrentar um cenário de maior concorrência e motivação.

Toda contextualização, aponta que três aspectos são merecedores de recortes para tratamentos específicos: a Participação nos Lucros e Resultados que é a remuneração variável que mais cresceu e continua a crescer; a política do salário mínimo que teve recentes ganhos e que tem sua metodologia sempre questionada; e os efeitos que a busca por metas, individuais ou coletivas, com a exacerbação noticiada, ocasiona ao trabalhador (assédio moral e doenças). Os aspectos levantados apresentam fortes tensões na política neoliberal e o direito do trabalho tratado enquanto direitos fundamentais.

O instituto em comento está previsto nas Constituições brasileiras desde a de 1946, que no seu inciso IV do art. 157 definia “[...] participação obrigatória e direta do trabalhador nos lucros da empresa, nos termos e pela forma que a lei determinar”. A Constituição de 1967, advinda do regime militar, no inciso V do art. 158, assegurava “integração do trabalhador na vida e no desenvolvimento da empresa, com participação nos lucros e, excepcionalmente, na gestão, nos casos e condições que forem estabelecidos”. O inciso V do art. 165 da Emenda Constitucional n. I de 1969, ainda no regime militar, mudou um pouco a redação do direito à participação nos lucros previstos na Lei Magna anterior definindo-a nos seguintes termos: “integração na vida e no desenvolvimento da empresa com participação nos lucros, e, excepcionalmente, na gestão, segundo for estabelecido em lei”. O inciso XI do art. 7º

³⁸ O § 2º do art. 458 da CLT define várias prestações não salariais. A rigor, são prestações in natura na maioria das vezes de interesse para realização do trabalho cujo custo e risco é do empregador – art. 2º da CLT e outras definidas como não salariais por opção do legislador a fim mesmo de incentivar o fornecimento de tais benefícios. São: vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos aos empregados e utilizados no local de trabalho, para a prestação de serviços: evidentemente que não servem para remunerar o trabalho, e sim, para permitir sua realização; a rigor devem ser fornecidos gratuitamente pelo empregador.

da Constituição de 1988 ficou, afinal, com a seguinte redação: “participação nos lucros, desvinculada da remuneração e, excepcionalmente, na gestão, conforme definido em lei”.

A referida parcela, segundo Delgado (2015, p. 799) a partir de dezembro de 1994, foi regulamentada, através de sucessivas medidas provisórias, sendo a primeira a MP n. 794/94 sendo que a última foi convertida na Lei n. 10.101/2000 que exige: “regras claras e objetivas no tocante à fixação dos direitos substantivos da participação e dos mecanismos (adjetivos) de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, periodicidade da distribuição, período de vigência e prazos para a revisão”. Curiosamente, há embates no sentido de sua exigibilidade compulsória ou não; em caso positivo, se a mesma poderia ser determinada por meio de sentença normativa. Para Martins (2015, p. 36), na recusa da negociação, a solução será assegurar o dissídio coletivo para impor a solução às partes ou deflagrar greve.

A bancada patronal na Assembleia Constituinte de 1988 se mobilizou para que a Constituição Federal de 1988 deixasse claro que o bônus na faria parte da remuneração, sendo que até então prevalecia na jurisprudência trabalhista a orientação dá Súmula n. 251 do TST: “[...] a pactuação nos lucros da empresa, habitualmente pago, tem natureza salarial para todos os efeitos legais”. A súmula foi cancelada em maio de 1994 pela Resolução n. 33 do TST. O apelo patronal de 1988, segundo Sergio Pinto Martins (2015, p. 156), foi um apelo programático, porque a participação, sem o acréscimo mencionado, acabava gerando despesas continuadas, mesmo com a ausência de lucro, do qual deveria ter origem, isto sim, em obrigações tributárias e encargos sociais decorrentes, na medida em que se lhe conceituasse como remuneração trabalhista, não haverá a integração de tal verba como décimo terceiro salário, aviso-prévio, horas extras, assim como inexistirá a incidência de contribuição do FGTS e contribuição previdenciária.

Sobre o Imposto de Renda, haverá incidência pelo fato de que o pagamento é renda do trabalhador desvinculado da remuneração e não da renda, permitindo assim à legislação ordinária considerar o pagamento como renda, compete à pessoa jurídica a responsabilidade pela retenção e pelo pagamento do tributo. Ademais, estabelece

o § 1º do art. 3º que, para efeito de apuração do lucro real, a pessoa jurídica poderá aduzir como despesa operacional as participações atribuídas aos empregados nos lucros ou resultados, dentro de próprio exercício de sua constituição. Segundo Delgado (2015, p. 799), a Lei n. 12.832/2013 beneficiou o trabalhador, já que o imposto de renda passou a ser cobrado exclusivamente na fonte, deixando de integrar a base de cálculo do IR à Declaração de Ajuste Anual.

A CF de 1988 fala da PLR de forma direta. Segundo Martins (2015, p. 127), é a que se resume principalmente em dinheiro versus a indireta (ações da bolsa e serviços sociais da empresa). Outras variações são possíveis, segundo ainda Martins, para a forma de auferição do bônus já que poderá ser: individual (cada empregado é parte específica) versus coletiva (distribuída várias seções ou departamento); imediata (lucro da empresa) versus mensal (percentual sobre faturamento). Os caracteres pessoais (antiguidade, cargo, assiduidade, etc) versus princípio da autonomia (art. 5º, *caput*) e da não discriminação entre trabalho manual, técnico e intelectual (art. 7º, XXXII), mulher (art. 7º, XX).

Necessariamente, porém, a participação nos lucros não precisará seguir rigidamente o princípio da isonomia, pois a divisão pode ser feita em partes desiguais, à medida do desempenho do trabalhador na empresa, por exemplo. Também não poderá haver diferença de critério por participação por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil (art. 7º, XXX). Poderá ainda a empresa atribuir pontos com avaliação da chefia e ainda de acordo com a conduta disciplinar e técnica do empregado, com distinção entre os cargos e ainda poderá ser fixar tempo mínimo para o trabalhador ter direitos; fere princípio de isonomia instituir vantagem econômica em vigor para auferir a PLR apenas para que tiver o contrato em curso. A tensão entre os preceitos constitucionais e a liberdade das empresas de distribuir o bônus da PLR foge aos limites objetivos deste trabalho, com certeza é ampla a jurisprudência sobre tal tema.

A diferença entre lucro e resultado e resultado passa a ser fundamental para compreensão da nova dicção constitucional, afinal o legislador constituinte teve o requinte de empregar duas palavras diferentes, quer significar que têm tais expressões e significados diferentes.

Segundo Martins (2015, p. 43), lucro é a soma das receitas da empresa, menos suas despesas. É, portanto, um resultado positivo. Resultado diz respeito a metas, objetivos que devem ser cumpridos pelo empregador para ter direitos ao pagamento de um valor, sendo que as metas estão vinculadas à produtividade, de produção de vendas, de assiduidade, de acidente de trabalho, de sistema de qualidade, de resultado operacional, etc.

Segundo Krein (2013, p. 271), a participação nos lucros não é tão comum (salvo bancários e petroleiros) e as metas atendem à especificidade de cada empresa ou setor, sendo que as empresas estão cada vez mais combinando metas individuais e coletivas. Sergio Pinto Martins (2015, p. 38) aduz que o objetivo da participação nos lucros é o de transformar o trabalhador em parceiro do empregador, visando ao bom e regular funcionamento da empresa.

A Lei n.10.101/2000 aponta resultados como atingimentos de metas como melhoria da produtividade, lucratividade ou programa de metas, de redução de custos vide o inciso II do § 1º do art. 2º da referida Lei que aponta ainda para a qualidade do produto desejado pelo empregador, em que este estabelecesse certo padrão de qualidade de peça ou peças que não fossem rejeitadas no controle de qualidade.

Vários aspectos da Lei n. 10.101/2000, são ora analisados: a) a lei aponta para sua aplicação para as empresas, nada fala sobre empregados de estabelecimentos que não explorem atividades econômicas que a par de não trabalharem com o lucro poderia desenvolver metas para seus empregados, da mesma forma a exceção se aplica aos empregados dos entes públicos; b) haverá sempre a necessidade do envolvimento dos sindicatos nas negociações coletivas conforme entendimento do STF, não há acordo válido, por exemplo, envolvendo um grupo de trabalhadores sem a necessária intervenção do sindicato; c) prazo, estabelece o § 2º do art. 3º da Lei em comento que é vedado o pagamento de qualquer natureza com fins de antecipação ou distribuição de bônus a vedação é no sentido de que a participação nos lucros ou resultados não substitua os salários, tal aspecto é formal pois que na prática tal vem ocorrendo; d) há descentralização da negociação que é diretamente com a empresa (acordo coletivo), segundo Krein (2013, p. 274) 92% do estabelecimento do instituto em 2003 se deu por acordo coletivo, geralmente

acompanhados por metas e o valor depende do desenvolvimento da empresa; e) o acesso às informações para as devidas negociações, assim como o acompanhamento das metas, tornam-se complexas para os interesses dos trabalhadores.

Para Martins (2015, p.124), o empregado tem o direito de se informar se a empresa em que trabalha tem ou não lucro, para que possa verificar se ela está pagando corretamente a participação dos lucros a que tem direito. O direito de informação deveria envolver o fornecimento por parte da empresa de informações contábeis, planilhas de custos, relatórios relativos à produtividade. a empresa deve informar periodicamente o atingimento das metas (§ 1º do art. 2º da Lei 10.101), empregados devem possuir as informações para poder negociar; muitos empresários não irão querer que seu empregados ou sindicatos de trabalhadores venham examinar seus balanços ou sua contabilidade, com medo que descubram até mesmo sonegação ou coisa que não devem ser reveladas; nas grandes empresas, como bancos ou sociedades anônimas de capital aberto, isso não ocorreria; porque a auditoria externa é obrigatória – § 3º do art. 177 da Lei n. 6.404/76); sobre empresas estatais o art. 5º da Lei n. 10.101/2000, determina que as mesmas observará diretrizes específicas fixadas pelo Poder Executivo.

Outro aspecto fundamental é sobre a obrigatoriedade ou não da estipulação da PLR. A Medida Provisória n. 794 previa que “toda empresa deverá convencionar [...]” A Medida Provisória n. 1539-33 de 10.02.97, substitui a expressão “[...] toda empresa deverá convencionar [...]” por “a participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação[...]”. Ainda segundo Martins (2015, p. 131) a Lei n.10.101 afirma que a participação será objeto de negociação, porém não há nenhuma sanção ou penalidade por seu descumprimento, ao contrário do que se verifica ao final de cada capítulo da CLT. Se a empresa não negocia cabe a utilização do dissídio coletivo quando então a PLR ficara á critério do poder normativo da Justiça do Trabalho.

Importa para a tese a definição política do instituto em questão. Para Krein (2013, p. 260), o instituto de fato apontado desde a Constituição de 1946, idealiza com sua forma atual constitucionalizada a subordinação da remuneração ao plano de estabilização de preços, a remuneração variável, a flexibilização das relações de

trabalho com a lógica neoliberal. E o instituto adquiriu grande importância nas negociações coletivas e na composição da remuneração dos trabalhadores, tornou a remuneração variável de acordo com seu desempenho das empresas, estimulou o aumento da produção e da produtividade e reduziu custos, considerando que a redução de custos porque não incide sobre os direitos trabalhistas e contribuições sociais e ainda fica condicionada às flutuações de produção e ao desempenho da empresa e torna-se um fator de engajamento e de compromisso com os objetivos da empresa. Para os trabalhadores, representou um dos poucos pontos para obter vantagens, em muitas categorias o PLR começou a interessar mais os trabalhadores do que os reajustes salariais é a chamada “conquista do possível”, fazendo parte das reivindicações grevistas.

Em algumas poucas categorias e empresas o PLR ou programas similares já existiam em forma de 14º salário, prêmios ou outros bônus vinculados ao desempenho individual ou da firma significando avanços nas médias e grandes empresas. Geralmente tem centralidade nas categorias com tradição de negociação coletiva sendo certo que seu valor é maior do que o valor do reajuste salarial do ano se encaixa perfeitamente na cultura do curto prazo e no ambiente forte de instabilidade e insegurança.

Pastore (2011, p. 197) aponta que a Constituição Federal de 1988 apresentou nova forma de remuneração que não constitui salário e que é optativa, mas vem sendo adotado por um grande número de empresas para os incluídos no sistema social (empregados e empregadores), acordos que fixam as metas a serem atingidas e os valores distribuídos, medidas bem aceita pelos empregados e pelos empregadores, menciona com satisfação que foi uma das poucas medidas de flexibilização que vingou, conclusão que partindo de Pastore, dá toda a dimensão dos sentidos da PLR para os interesses da produção capitalista.

Segundo Krein (2013, p. 51) está ocorrendo substituição da remuneração fixa para variável, mesmo incluindo os abonos e prêmios que são também flexíveis e esporádicos e a PLR se imbrica com a produtividade, a produtividade passa a ser vista em diversos instrumentos normativos, como uma das metas para auferir os resultados alcançados no programa de PLR. Martins (2015, p. 51) chega a apontar a

conexão com a globalização, considerando os interesses do empregador instituir um sistema de remuneração pela produtividade do empregado, pois seria uma forma de, com maior produtividade, a empresa poder concorrer com outras no mundo e sobreviver no mercado, informa o autor que no Japão, 30% dos salários são fixos e 70% são variáveis, o que afirma o que já falamos sobre a lógica do toyotismo.

O ideal para os empregadores seria o pagamento exclusivamente tendo como referência a participação nos lucros ou resultados, o que é vedado pelo art. 2º da CLT, que dispõe que os riscos da atividade econômica são do empregador. A participação nos lucros não se constitui num contrato de sociedade, pois o empregado continua não assumindo os riscos da atividade econômica, como aponta Martins (2015, p. 58) é uma forma de transição entre o contrato de trabalho e o contrato de sociedade – natureza mista ou *suis generis*. Um “terceiro gênero” que faz do empregador um “colaborador” – conforme termo na moda utilizado nos setores de Recursos Humanos.

A distribuição de bônus beneficia trabalhadores da ativa e dos quadros principais das empresas, excluindo estagiários, terceirizados, temporários, aposentados e prestadores de serviço. É a precarização trabalhista demonstrando um dos seus lados mais sórdidos, apenas alguns trabalhadores são beneficiados pela PLR, diante da rede de produção, em que a empresa principal externaliza sua produção, somente os quadros móveis das empresas que ficam no topo do sistema são atingidos; isso significa mais segmentação para o mercado de trabalho, mas diferenças de estratégias sindicais, mais medo do desemprego para todos. E outro lado sombrio a instituições de metas tão próprias ao sistema da PLR leva para mais uma total tensão entre a produção com tais novos paradigmas e os direitos fundamentais dos trabalhadores, notadamente produtor, pelo menos um dos principais da dignidade do trabalho, o que passará a ser analisado.

3.3.1 Metas e dignidade do trabalho

Segundo Krein (2013, p. 272), há uma grande preocupação por parte das entidades sindicais no sentido de não acordar metas que estimulem a intensificação do ritmo de trabalho sem as devidas contrametas, já que a intensificação do ritmo de trabalho pode corresponder a um déficit nas relações de trabalho. O mundo do trabalho vive suas contradições atuais com uma enorme produção em quantidade, escala e variedade, mas nunca se exigiu tanto comprometimento do trabalhador, que marcado pela possibilidade do desemprego, sofre cada vez mais as cobranças de dedicação máxima em prol da produtividade.

As exigências de metas se conjugam com ideologia da devoção à empresa, a competitividade, trabalho em equipe mais a idéia da qualidade total. De acordo com tais assertivas o PLC n. 38/217, também da Reforma Trabalhista em tramitação, tratou de explicar a figura do prêmio (art. 457, §4º, da CLT), como uma liberalidade, concedida aos empregados ou conjunto de empregados, para premiar desempenho superior ao ordinariamente esperado no exercício das atividades. Mais uma verba considera que não se incluem nos salários e atrelado totalmente à produção.

Ocorre uma tensão entre os direitos fundamentais de quem trabalha e as exigências da modernidade do capitalismo. O trabalhador necessita manter seu emprego e para tal não mede esforços para alcançar suas metas e as exigências do padrão de qualidade total, luta entre si pelos prêmios de eficiência e cobram a entrega e comprometimento de seus colegas de trabalho. Há uma guerra pelo comprometimento. O trabalhador que consegue manter seu emprego é doutrinado no sentido de que assim é melhor do que ser marginalizado, admite que seja explorado de forma brutal desde que esteja insetido no mercado de trabalho.

As crenças e valores impostos pelas empresas são aceitas sem críticas pelos empregados que não dialogam (ou raramente) com os sindicatos. O resultado é uma exploração como nunca visto dos trabalhadores que provoca estafa e estresse em muitos trabalhadores mais comprometidos com as escalas e padrões de produção.

A empresa compromete o trabalhador no sentido de se tornar responsável e vigilante com sua própria produção, até porque seu salário, sua fonte de produção, é vinculado a metas.

A empresa ainda faz com que o trabalhador adira à sua luta em face dos concorrentes, como se os mesmos fossem seu principal concorrente, o ameaçador de seus empregos. Fica quebrado (ou assim se deseja...) qualquer pensamento crítico a atuação da empresa ou da exploração patronal e o desejo do neoliberalismo é cada vez mais nítido: ganhos atrelados às metas propostas sem contestação. Não por acaso se utiliza hoje termos de “colaboradores”, “cooperados”, “representantes” que apontam sempre para uma idéia de total harmonia do empregado com os objetivos da empresa.

O fordismo representava tinha vários problemas como desmotivação, abandono, rotatividade, absenteísmo, alcoolismo, produtos defeituosos, ocupação de gerente, significando tal modelo, como já analisamos: uma alta concentração de trabalhadores, estoque em fábricas verticais, *just in time* (redução de estoque), kanban (que é o aviso de equipes que se encontram a frente) e enxugamento com terceirização interna e externa, explosão de pequenas empresas e falsos autônomos. Aponta Pochmann (2001, p.48) que, na nova empresa, não há ênfase no cartão de ponto e supervisão e que as formas de dominação patronal são através de regras de cooptação e de controles como fiscalização pela qualidade total, “zero defeitos” e células de produção. Silva (2008, p. 107) lembra que a empresa em rede, valoriza o trabalho em equipe, atribuindo responsabilidade de cada indivíduo para integrá-lo subjetivamente aos objetivos empresariais. Alves (2014, p.17) aponta com precisão que há uma captura da subjetividade do trabalhador.

Boltanski e Chiapell (2009, p. 239) apontam que modernidade nas relações de trabalho tem como um dos componentes o culto ao desempenho individual do trabalhador. Em que qualidades pessoais como abertura, autocontrole, disponibilidade, bom humor, calma, maleabilidade, empenho pessoal e trabalho em equipe são seleções para o chamado “bom empregado”. Equipe de trabalho, células de produção, um fiscal do outro, exigência de mais comprometimento na execução das tarefas, alcances de metas de produção, trabalhador altamente qualificado e

polivalente, capaz de desempenhar várias funções, alternância de tarefas com redução de postos de trabalho. A formação de equipe: 1) facilita o controle de tarefas e fiscalização; 2) aumente a produtividade, pois que os salários são atribuídos de acordo com metas individuais e coletivas; 3) abate o sentimento de classe pois pela expansão da competição entre os trabalhadores e ainda o sentimento da falta de adequação aos que não produzem de acordo com as metas dentro da equipe.

A idéia de qualidade total não representa um desejo de agradar o consumidor e sim a exigência de que o processo produtivo seja feito de forma barata sem excesso de mão de obra, com terceirização interna e externa intensa e redução de estoque. Além disso, se conta com o padrão de consumo com a produção de massa em que empresas, segundo Avelãs Nunes (2003, p. 61) criam necessidades e desejos, modificam hábitos à escala de planeta, com intuito de lucros, não há democracia de mercado e muito menos respeito ao consumidor, há uma economia planificada - uma mão visível das grandes empresas que incitam as necessidades das pessoas ao rápido consumo, pretexto para proporcionar abundantes lucros aos grupos monopolistas.

Não há nada de errado em se buscar o aumento da produtividade, e não se discute a legitimidade do empregador em estabelecer metas e planos. E até mesmo no campo ideológico (crenças e valores) a empresa tentará se impor, cabendo aos sindicatos e demais campo social fazer e lutar por uma percepção social e práticas que se contraponham a tal hegemonia. Ocorre que tal movimento do capital vem interpondo na prática ameaças e ferimentos à dignidade da pessoa humana, exorbitando o legítimo interesse e direito do empregador de dirigir sua mão de obra. O Direito Constitucional contemporâneo e o pátrio não fogem, valoriza a dignidade da pessoa humana que mesmo no ambiente de trabalho não perde sua cidadania.

Com seu principio de proteção ao trabalhador, o Direito do Trabalho impede que o capital abuse dos trabalhadores, e que entre outras proteções, mexa com a dignidade do trabalhador sua saúde física e mental. A jurisprudência trabalhista pátria vem buscando um equilíbrio (principio da proporcionalidade, análise da desproporção entre os meios e fins) coibindo os excessos dos patrões. Como infelizmente, na maioria das vezes o dinheiro sensibiliza os patrões o a condenação

em dano moral, possibilidade de reparação contemplada no inciso V do art. 5º da Constituição Federal, quando lesa os valores mais íntimos como honra, autoestima, paz de espírito, sentimentos de felicidade pessoal, boa fama etc. tem aspectos didáticos importantes na coibição de violentos atos patronais com conexão de cumprimentos de metas.

Hirigoyen (2014, p. 52) aponta que é preciso colocar essa problemática ao lado de outras formas de sofrimentos no trabalho e em particular dos atentados à dignidade dos trabalhadores, explica que no dicionário Robert, assediar é “submeter sem tréguas o trabalhador a pequenos ataques repetidos, que é diferente do estresse ou da pressão no trabalho”. Más condições de trabalho, sem intencionalidade é papel dos fiscais que devem ir ao local de trabalho para punir e que diferentes são as decisões legítimas que dizem respeito à organização do trabalho, como transferência e mudanças de função de acordo com o contrato de trabalho. Assédio é patologia da solidão, trabalhadores em situação precária que tem, mais que os outros, medo de perder o emprego e que não fazem parte de nenhuma rede de solidariedade³⁹.

Emerick (2009, p. 133) aponta que segundo informe da Organização Internacional do Trabalho, datado de 1º de maio de 2004, foi revelado que as doenças e acidentes decorrentes do trabalho provocam anualmente 2 (dois) milhões de mortes e que 160 (cento e sessenta) milhões de pessoas sofrem de doenças profissionais.

As razões do assédio moral, ou melhor, sua objetividade passa pelo capriço dos

³⁹ Seguindo a pesquisadora (2016, p. 26) “Mobbing” significa estresse sobrecargas e más condições de trabalho, pessoa sobrecarregada; assédio quando pessoa tomada é tomada de alvo; no estresse não existe intencionalidade maldosa para se livrar de uma pessoa; “mobbing” significa ofensas que se repetem diferente de agressão verbal pontual; ação contada por determinado período como demissões desumanas (salas trancadas, pertences pessoais em uma caixa no corredor, atitudes de evitação); “bullying” é pessoa sendo alvo de grosseira e tirânica, que ataca os mais fracos diferentes se refere aos superiores hierárquicos, ao passo que “mobbing” é mais fenômeno de grupo. “Harassent” se refere a ataques repetidos e voluntários de uma pessoa a outra para atormentá-lo. “Whistleblower” é aquele que aperta a companhia de alarme ou que desfaz o estopim e que equivale aquele que denuncia os problemas de funcionamento de um sistema sofrem, evidentemente, represália do próprio sistema. “Ijime” (assedio em japonês); inicialmente jovens eram recrutados com o molde de obediência e conformismo; a partir dos anos 90 se exige o homem pronto a se adaptar a um novo modelo, a administração é por mérito e desempenho, daí agressões ou pressões psicológicas – “modogiwazoku” (tribo dos que estão próximo das janelas). De nossa parte lembramos o termo Síndrome de Burnout que representa síndrome do esgotamento profissional, que equivale a “burn out” traduzido como queimado, esgotado.

patrões ou chefes, enquanto perversão, com o objetivo apenas de eliminação da personalidade do trabalhador, poder ser também como forma de fazer com que o empregado peça demissão e a empresa tenha menos despesas com a saída do empregado ou como forma de gestão de pressão, pelo já visto do cumprimento de metas. Para Hirogoyen (2014, p. 149), não há necessidade de procurar subterfúgios para se livrar de alguém, pois, muito frequentemente, os contratos são precários, a modernidade laboral o trabalhador é descartável e solitário.

A violência como decorrente da organização de trabalho é visível tamanha a responsabilidade que está hoje o trabalhador atrelado, de modo que o assédio moral atrelado à natureza humana e que sempre existiu nos locais de trabalho parece estar recrudescendo, o que interessa é o cumprimento de objetivos, aquele que não seguir sai do jogo. Existem contratos, mas não companheirismo, fraternidade, solidariedade. Os trabalhadores perderem o sentimento de pertencer a um coletivo profissional – o sindicato perde seu protagonismo em falar com os trabalhadores para as empresas.

Demonstrado toda uma articulação entre o salário e atingimento de metas e sua tensão com a dignidade do trabalho, outra questão importante no tocante à remuneração e a dignidade humana e, de certo, sua tensão com os cânones do neoliberalismo está centrada no salário mínimo, melhor detalhando na continuidade recente de sua valorização.

3.3.2 Salário mínimo – instituto atacado

Aponta Krein (2013, p. 281) que o crescimento econômico a partir dos anos 2000 melhora o mercado de trabalho ante o poder dos sindicatos na obtenção de reajustes salariais e na política de valorização do salário mínimo. E de fato o salário mínimo como é fundamental para melhoria da vida dos que estão em categorias que não são abrangidas pelas negociações coletivas, uma parcela imensa de brasileiros vive na dependência de parcelas previdenciárias, cujo valor mínimo está atrelado ao

SM, o que enfim define o instituto como fundamental enquanto combate à desigualdade social. Mudanças recentes valorizaram o salário mínimo. A tensão de tal política com o neoliberalismo é total já que como vimos a perspectiva dos mesmos é no sentido de valorização do fortalecimento da remuneração variável com valorização das metas.

Pochmann (2005, p.137) aponta que o salário mínimo estanca o excessivo grau de exploração da força de trabalho, sendo conjugação da luta sindical mais a intervenção do Estado com objetivos de proteger os ocupados e representa uma tentativa equalização distributiva⁴⁰.

Para Maria Cristina Cacciamali (2005, p.156), o salário mínimo determina o salário da mão de obra não qualificada principalmente para parâmetros dos trabalhadores não qualificados que se inserem nas atividades do setor informal. Para o DIEESE, em sua obra coletiva de 2010, salário mínimo é o menor valor monetário advindo, ou da contratação coletiva entre representantes dos trabalhadores e das empresas; dimensão ética ou moral na formação dos preços (limite ao preço da força de trabalho). Governos que foram geridos por governos neoliberais, como Inglaterra no final dos anos 1990, retornou a política do salário mínimo sob o governo Blair, assim como nos EUA da era Clinton reativaram a política naquele país quanto ao salário mínimo. Dedecca (2005, p. 201) aponta que os países europeus e da América do Norte tem mantido, mesmo em contexto de baixa regulação social do mercado de trabalho, uma política ativa do salário mínimo.

No Brasil, a instituição do salário mínimo está presente desde suas origens na

⁴⁰ O Código de Hamurabi definia os salários para algumas profissões artesanais ou braçais; modernamente foi introduzido na Austrália e na Nova Zelândia em 1909, sendo que na Inglaterra desde 1905. Nos Estados Unidos foi introduzido na chamada grande depressão dos anos 30 contrariando a "liberdade de contrato". No campo da OIT, temos que a Convenção 26 da OIT de 1929, definiu a consulta prévia às entidades de empregadores e trabalhadores em número igual e no mesmo plano de igualdade. A Convenção n. 131 de 1970 é relativa à fixação do salário mínimo, designadamente no que respeita os países em desenvolvimento, aduz em seu artigo 3: "Os elementos a tornar em consideração para o nível dos salários mínimos deverão, de maneira possível e apropriada, tendo em conta a prática e as condições nacionais, abranger: a) As necessidades dos trabalhadores e das respectivas famílias, tendo em atenção o nível geral dos salários no país, o custo de vida, as prestações de segurança social e os níveis de vida em comparação de outros grupos sociais; b) Os fatores de ordem econômico, abrangendo as exigências do desenvolvimento econômico, a produtividade e o interesse que há em atingir e em manter um alto nível de emprego (OIT, 1970a).

Constituição de 1934 (necessidade apenas do trabalhador), na Constituição de 46 se amplia para as necessidades do trabalhador. Atualmente, a também à família do trabalhador, possui unificação nacional (acabou a antiga tradição de ser regionalizado) e atende as necessidades de moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social (parece ironia pelo valor mesmo corrigido historicamente do salário mínimo, mas é a realidade destinada à sobrevivência do trabalhador brasileiro), com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim.

Com a Lei n. 12.382/2011 foi autorizado o Poder Executivo para definir, por decreto presidencial (art. 3º), os valores mensais, relativo aos anos de 2012 a 2015, os valores observam critérios objetivos. O reajuste hoje, não é apenas a recomposição do valor segundo a variação da inflação no período precedente, mas inclui também um reajuste real, cujo patamar depende do crescimento econômico no ano anterior. Ou seja, há um novo patamar de reajuste anual, mais elevado, que implica tendência de valorização do salário mínimo. A metodologia foi mantida através da Lei n. 672/2015.

A elevação do salário mínimo na atualidade foi histórica. Na seção que falamos sobre a história das precarizações trabalhistas no Brasil, tivemos a oportunidade de demonstrar que a explosão de renda nos anos 1960 e que culminou com o chamado “milagre econômico” conviveu como o mais miserável padrão de vida das massas com o salário mínimo rebaixado; sendo que na década de 40 o salário mínimo foi moderado, retido, mais uma vez apontando, por demais na ditadura militar, sendo que a partir de 1980 superamos a ditadura, mas perdemos também o dinamismo econômico. Segundo o Dieese (Portal Brasil, 2016) houve um ganho de 77% acima da inflação desde 2002 até 2016 para realidade do salário mínimo.

Para Pochmann (2005, p. 139), estima-se que 1/3 do total dos ocupados com rendimento no Brasil continue a perceber mensalmente valores equivalentes ao salário nacional. Segundo Dieese (2015, p. 24), há o efeito farol ante a associação de remuneração de trabalhadores com menor qualificação); efeito arrasta (reajuste automático dos salários situados entre o velho e o novo valor do salário mínimo); efeito numerário (existe uma vinculação formal ou informal de remunerações ao

valor do salário mínimo.

Segundo o Dieesse (2015), o salário mínimo orienta o pagamento das parcelas continuadas da previdência social. Aponta ainda o Dieese (2015, p. 23): 1) 90% dos beneficiários da Previdência Social residem em municípios médios e pequenos; o que faz com que dinamize bolsões de pobreza; 2) o salário mínimo abrange mulheres (inseridas na realidade dos trabalhos precários), trabalhadores sem carteira, pessoas com educação deficitária e analfabetos, jovens e trabalhadores do campo, trabalhadores e trabalhadores domésticos; 3), para proteção dos que estão fora da proteção do salário mínimo resta o seguro-desemprego, frentes de trabalho ou bolsa de qualificação, ou seja, o salário mínimo pode não alcançar os mais pobres.

Pela importância para a tese passamos a analisar a crítica neoliberal para o salário mínimo. Duas raízes apontamos uma mais radical que já examinamos quando tratamos do pensamento neoliberal para o mercado de trabalho e, que questiona o salário mínimo em si, como contrário às leis do mercado que deve estar conformada com a lei da oferta e procura, e que as mazelas sociais podem ser corrigidas fora do mercado (a flexissegurança é um exemplo), aludem ainda que o salário mínimo, assim com as demais intervenções no mercado de trabalho, favorece a uma casta de empregados. A outra, mais objetiva é questionadora dos efeitos perversos que o aumento do salário mínimo acaba por provocar.

A obra coletiva do Dieese sintetiza a cariz de tal pensamento, pois que tais economistas apontam que um aumento no salário mínimo tende a: “1) reduzir o emprego formal; 2) elevar o emprego informal e gerar informalidade; 3) reduzir a remuneração informal e aumentar a diferença entre os segmentos formais e informais; 4) levar a uma elevação geral dos preços” (DIEESSE, 2010, p. 33).

Sobre a possibilidade de que o aumento do salário mínimo produza desemprego, talvez seja verdade no trabalho doméstico e em pequenas empresas que não contratarão, mas há possibilidade de o salário mínimo ser propulsor de demanda agregada. Carlos Aguiar de Medeiros (2005, p. 158) aponta que a elevação do salário mínimo diminui a competitividade nas atividades mais atrasadas, estimula o

progresso técnico mais eficiência por hora contratada menos baixa motivação e alta rotatividade. Para Cacciamali (2005, p. 174), diversos estudos comprovam que aumentos do salário mínimo são eficientes, mesmo que moderadamente, como ferramenta para a redução da pobreza aumentando os salários dos trabalhadores mais pobres do dos jovens. A redução da informalidade e do desemprego varia de acordo com o crescimento econômico, com ênfase na criação e expansão dos setores mais dinâmicos, organizados e produtivos.

Há também uma forte crítica de natureza fiscal. A Constituição de 1988 estabeleceu no parágrafo 2º do art. 201: “Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento de trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo”. Antes o benefício era calculado com base no valor da contribuição, sendo garantido um mínimo de valor inferior de valor do salário mínimo.

A percepção social sobre a crise da previdência social chega ao tom alarmista e muitas vezes superficial ao não atacar a raiz do problema. Conforme aponta Streek (2012, p. 118), há uma exigência dos setores rentistas para que o Estado devolva para a sociedade determinadas funções desde sistemas de pensões, saúde, formação até à responsabilidade pelo nível de emprego. No caso brasileiro, Daim e Matijasic (2005, p. 134) apontam que há recursos múltiplos na Constituição Federal com destinação exclusiva que engloba a arrecadação sobre folha salarial mais o lucro líquido (contribuição sobre a movimentação financeira, criado em 1993), mas que a Revisão Constitucional de 1993-1994 permitiu desvincular até 20% do Orçamento (atual DRU – desvinculação de receitas da União), destinando recursos segundo determinação do tesouro. Santos e Gimenez (2005, p.182) apontam que para vários autores não haveria déficit e sim um expressivo superávit nas contas da Previdência Social, se fossem respeitados os recursos da Seguridade Social definidas pela Constituição de 1988.

Contra o consenso comum de que a Previdência é inviável da forma como está, outra percepção se apresenta no sentido de que se deve contar com a elevação da arrecadação em contexto de crescimento econômico até com maior formalização dos vínculos trabalhistas e com a própria elevação do salário mínimo, com combate a sonegação e incorporação na Previdência social da maioria de trabalhadores

autônomos. A instabilidade dos gastos públicos não decorre dos gastos previdenciários, pois sua evolução é previsível, o que a lógica de tal percepção apresenta é que o pagamento dos juros e a inclinação do Estado ao interesse do capital financeiro derrota a visão holística da Previdência.

Verdade é que na conjuntura atual, a política de direitos sociais básicos na seguridade social, na educação fundamental e no campo agrário passa por um teste de resistência, pois está sob ataque. Esses direitos são na verdade experimentos incompletos de um estado de bem-estar vislumbrado pelo constituinte de 1988, mas atropelados pelas opções econômicas posto na prática no mesmo período. E agora acelerado com o governo de Michel Temer, só que devemos lembrar que a própria Dilma Rousseff cogitou em congelar o salário mínimo. A instabilidade se deve aos encargos da dívida que são elevados e ordem politicamente dobrar em dois anos, Dain e Matjasik (2005, p. 83) que consideram ainda que partes das perdas previdenciárias são de renúncias fiscais para entidades filantrópicas e exportadores (possui caráter fiscal) mais perdas por inadimplência salarial.

Demonstrado as tensões e os embates que a política de remuneração dos últimos tempos viveu no Brasil e de como seus vários institutos vistos se acomodaram com a evolução neoliberal, projeto inconcluso, já que outras transformações estão em cursos como a possibilidade de retirada de parcelas remuneratórias (décimo terceiro é cogitado) ou o congelamento do salário mínimo, passamos agora a analisar outro importante instituto que também se modificou bastante que é a jornada de trabalho.

3.4 A JORNADA DE TRABALHO ATRELADA À PRODUÇÃO

As normas trabalhistas que se relacionam com a jornada de trabalho inserem-se na preservação da saúde e da segurança do trabalhador adentrando até no campo da saúde pública, daí ficarem nítidos com o contexto dos direitos fundamentais do direito do trabalho digno. O interesse da produção é prolongar por maior tempo possível a jornada do trabalhador ao passo que o fundamento da regulamentação

sobre o tema está justamente na limitação da jornada, daí o embate que se trava entre a produtividade e a valorização do trabalho humano.

A energia elétrica resolveu o problema do serviço noturno, mas nunca se conseguirá entender o tempo de trabalho de forma infinita, pois o trabalho humano é praticado por um ser humano que tem que descansar e se mobiliza por condições de trabalho dignas. A OIT estabelece o limite diário de diário de 8 horas diárias e 48 horas semanais, os primeiros direitos trabalhistas trataram da jornada que acaba formulando diversas política pública de acordo com a jornada de trabalho: transporte, educação e creche.

As últimas alterações legislativas e as decisões dos tribunais vêm demonstrando os interesses da produção como predominantes. Lado positivo das alterações e a EC 72/2013 (equalização dos domésticos) que em 3 de abril de 2013, entre outras várias inovações, inseriu, com eficácia imediata, a categoria das domésticas nas regras concernentes à duração do trabalho (art. 7º, XIII, CF/88, estendido pelo novo texto do parágrafo único do art. 7º, conforme EC n. 72).

Vários aspectos são negativos: a instauração do banco de horas, trabalho aos domingos, a admissão da jornada de 12X36, a prevalência do negociado em face do legislado, a intensificação da organização científica com mais disciplinamento da força de trabalho e utilização intensiva de aparelhos tecnológicos modernos mostra a preponderância dos interesses do capital fazendo com que o trabalhador cada vez mais seja tomado pelo trabalho, e perca a dimensão de outros sentidos da vida. E a modernidade traz consigo uma contradição: tantas pessoas ocupadas de forma intensa e violenta em suas jornadas de trabalho (as incluídas no mundo do trabalho) e tantas pessoas desempregadas por conta do desemprego estrutural que vivenciamos. Enfim, o papel dos empregadores é de procurar uma jornada laboral que variável e flexível de acordo com o fluxo de demanda de seus produtos. A flexibilidade da jornada está de acordo as inovações tecnológicas que controlam cada vez mais os trabalhadores.

No campo jurídico, a jornada no Brasil é regulada por diversas fontes formais: pela C.F, pela CLT, por leis específicas, por acordos e convenções coletivas, entre outras.

Nos anos 90 marcou a flexibilização forte do instituto ante a concorrência internacional, baixo crescimento, que acabou gerando uma necessidade da reestruturação da organização da jornada. O que volta a ocorrer após 2014, notadamente com a ascensão de Michel Temer ao poder executivo, quando uma agenda neoliberal se apresenta de forma vigorosa, demonstrando o que já apontamos: as reformas neoliberais no campo trabalhistas são inconclusas no capitalismo contemporâneo que em busca de maior produtividade se inclina para uma maior pressão sobre a jornada. A questão da jornada é emblemática para entendimento da luta entre o capital e os vendedores da força de trabalho, por isso destacamos sua história e sua definição jurídica (que define a rigor os limites de conquistas históricas).

Marx apresenta no “O Capital – Livro I” uma das mais significativas contribuições para entendimento da jornada de trabalho, historiando a luta que se deu na Inglaterra por um mínimo de dignidade humana e patamar civilizatório que permitisse até a sobrevivência da classe trabalhadora, estavámos nas origens das regulamentações trabalhistas. Marx (2015, p. 309) apresenta jornada como o limite máximo de tempo para exploração do trabalhador, conjugando a limitação física da força de trabalho mais os limites morais que impedem os prolongamentos da jornada de trabalho de acordo com nível da cultura de uma dada época. A força de trabalho tem natureza específica da mercadoria, limite de seu consumo pelo comprador, e o trabalhador faz valer seu direito como vendedor, direito contra outro direito, e a lei das trocas de mercadorias.

A doutrina tradicional do Direito do Trabalho não gosta da tal análise por ferir a dignidade do trabalhador, mas Marx analisa o movimento real do capitalismo entendendo que o trabalhador é um vendedor de sua força de trabalho, em pé de igualdade com o capital e entre direitos iguais, quem decide é a força. Daí a eterna importância das leis para fazer a intermediação entre o fraco e o forte.

Marx (2015, p. 331) aponta que o capitalismo tem necessidade de controlar o tempo do empregado já que durante o tempo em que estão ociosos, eles representam um desempenho inútil de capital. O sonho capitalista: apropriar-se de trabalho 24 horas por dia é, assim o impulso imanente da produção capitalista. Assim que a classe

trabalhadora, inicialmente aturdida pelo início da produção, recobrou alguma medida seus sentidos, teve início sua resistência, começando pela terra natal da grande indústria, a Inglaterra. Marx então apresenta a história das primeiras regulamentações protegendo crianças e mulheres.

As crianças foram brutalmente exploradas, crianças e adolescentes eram postas a trabalhar a noite toda, o dia todo, ou ambos, de acordo com a antropologia capitalista, a idade infantil acabava aos 10 ou, no máximo, aos 11 anos. Os direitos trabalhistas são apresentados como resultado da luta de classe. E foi necessário lutar contra mentiras, subornos e ameaças. O que não é diferente de nossa época, somado ao desemprego estrutural e as ameaças repetitiva à luz do neoliberalismo. Marx apresenta uma definição clara sobre a jornada: que é deixar claro quando acaba o que o trabalhador vende e quando começa o tempo que lhe pertence, o que a modernidade parece ter tirado ante a utilização da tecnologia que absorve cada vez mais o tempo do trabalhador.

Analisado o conceito sociológico de Marx sobre jornada temos o conceito de jornada no campo jurídico. Define Delgado (2016, p. 953) como lapso temporal diário de disposição do empregado ao empregador, e como contrapartida da principal obrigação obreira que é prestação de serviço ao passo que a medida da principal vantagem empresarial que é a apropriação dos serviços pactuados com pagamento de salários. O tempo efetivamente trabalhado corresponde ao período em que o empregado estiver simplesmente "à disposição do empregador, aguardando ordens" vide o art. 4º da CLT⁴¹.

⁴¹ A legislação brasileira admite o sistema salarial estritamente por peças respeitando o mínimo legal a cada mês = art. 7º, VII, CF/88, art.78, CLT). Tempo à disposição corresponde também ao período necessário de deslocamento interno entre a portaria da e o local de trabalho (Súmula 429, TST), ao lado do tempo residual constante de cartão de ponto (art.58, § 1º, CLT, Súmula 366 do TST). Ou seja, pequenos períodos residuais de disponibilidade do empregado. De acordo com a Lei 10.243 de 19.06.2001 modificador do art. 58 da CLT que em seu § 1º define que: "Não serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário no registro de ponto não excedente de cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários". Tempo de deslocamento para o trabalho: "Equiparam-se ao acidente de trabalho [...] o acidente sofrido pelo segurado, ainda que fora do local e horário de trabalho [...] no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquele qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive do veículo de propriedade do segurado - art.21, V, "d", Lei n. 8213/91. Vide ainda o art. 58 § 2º: "O tempo despendido pelo empregado até o local de trabalho e para seu retorno, por qualquer meio de transporte, não serão computados na jornada de trabalho, salvo quando, tratando-se de local de difícil acesso ou não servido por transporte público, o empregador fornecer a condução. E o art. 58 § 3º: "Poderão ser fixados, para as microempresas e empresas de pequeno porte, por meio de acordo ou convenção coletiva, em caso

As regulamentações sobre jornada de trabalho no Brasil foram consideradas o aspecto mais rígido da legislação brasileira por executivos de multinacionais instalada no Brasil por prever apenas a compensação semanal, segundo uma pesquisa do World Economic Fórum – vide Krein (2013, p. 219). Até agora, quando não há prevalência do negociado sobre o legislado a lei não concedeu à negociação coletiva o poder de suprimir vários aspectos da legislação sobre jornada. Embora, as posições recentes do STF vêm apontando até para tal possibilidade, vamos no próximo capítulo nos deter como que a precarização trabalhista se dinamizou justamente através do Supremo Tribunal Federal não considerando o princípio da proibição do retrocesso social.

Há possibilidade da redução da duração do trabalho com redução salarial, desde que coletivamente negociada – art. 7º, VI e XIII da CF/88. Reduzir a jornada e salário não é possível em acordo bilateral, salvo se comprovado interesse pessoal do empregado e não simples interesse em atender ao patrão. No chamado turno ininterrupto de revezamento igualmente é possível juridicamente a ampliação da jornada especial vide a determinação do art. 7º, XIV da CF/88.

Há ainda a flexibilização derivada do regime compensatório no art.7º, XIII, CF/88, o qual estabelece; “duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultadas a compensação de horário e a redução de jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho”. O acordo para compensação semanal de horário pode ser bilateral conforme a realidade da Súmula 85 do TST.

Aduz Delgado (2016, p.1001) que o regime de compensação de jornada (excluído o anual do banco de horas) é mecanismo essencialmente favorável ao trabalhador, garantido pela Constituição – art. 7º, XIII. Aduz ainda o professor e Ministro do TST que não é correto o argumento que a Constituição, ao permitir a diminuição do salário por negociação coletiva (art. 7º, VI), estaria automaticamente conferindo validade a várias possibilidades de alterações de jornada.

de transporte fornecido pelo empregador, em local de difícil acesso ou não servido por transporte, o tempo médio despendido pelo empregado, bem como a forma e a natureza da remuneração”.

A ideia da prevalência do negociado sobre o legislado recebeu nova dinâmica no governo Temer e nas posições recentes do STF, o que poderá concluir que se até o salário é negociado tudo pode ser também negociado. Uma bandeira, porém, deve ser ressaltada independente da sorte que os princípios de proteção venham a ter em tempos neoliberais: jornada de trabalho não é só uma questão de dinheiro, mas se associa também a saúde do trabalhador e de toda comunidade é saúde pública – doenças e acidentes devem ser combatidos assim as jornadas extenuantes evitadas.

São relevantes para análise da jornada de trabalho,⁴² o chamado Banco de Horas, advindo com a Lei 9.601/98 significou alteração do critério de compensação de horas de labor estipulado no ordenamento pátrio, e que depende conforme entendimento do TST de negociação coletiva – vide item V da Súmula 85. O Banco de horas representa em suma uma compensação ampliada, eliminando os gastos com horas extras de acordo com os interesses patronais. Segundo Krein (2013, p.227) a incidência maior é no setor de serviço e não da indústria e o movimento sindical teve duas estratégias: admitiu continuar negociando, mas pretendem ampliar as exigências para sua implementação ou se nega a negociar, a transferência do tema para negociação coletiva não possibilitou o fortalecimento do sindicato, tendo servido antes como mecanismo de pressão das empresas sobre as entidades de classe e que também não tem a simpatia dos trabalhadores já que reduz a remuneração e desorganiza a sua vida social e familiar e ter claras contrapartidas na perspectiva da manutenção da manutenção do emprego e rebaixa o custo de remuneração do trabalho. Toda a temática nos faz repensar no preceito da prevalência do negociado sobre o legislado, em momento de prevalência do

⁴² Podemos ainda lembrar das jornadas não controladas, que poderiam ser consideradas como constitucionais por significar segundo Delgado (2017, p.1033) critério prático que é reconhecido pelo Direito, como síntese de lógica e sensatez socialmente ajustadas. Não critério de eleição de discriminação - que seria de todo modo, inconstitucional - art. 5º, caput, e 7º, XIII e XVI, CF/88. Assim o art.62 da CLT aduz que os trabalhadores que exercem atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho mais exercentes de cargos de gestão. CLT, ainda segundo Delgado, cria apenas uma presunção no sentido de que tais empregados não estão submetidos, no cotidiano laboral, a fiscalização e controle de horário, não se sujeitando, pois, a regência das regras sobre jornada de trabalho, é uma presunção jurídica e não uma discriminação legal do empregado que tem o ônus da prova de provar o controle, se provado incide o conjunto clássico da duração de trabalho. Gerentes foram recepcionados pelas novidades da Lei 8.964/94, têm poderes de gestão (podendo se incluir os poderes de mando), mas sem o requisito da representação + recebimento de pelo menos 40% de acréscimo salarial entre o "respectivo salário efetivo" e o nível condizente com o cargo/função de gerente, considerada a gratificação de função, se houver, houve ampliação de tais figuras de exceção.

capital o forte (o capital) é que decide diante da liberdade contratual. O PLC 38/2017, que trata da Reforma Trabalhista, tem previsão expressa de que o banco de horas pode ser pactuado por acordo individual, escrito, para a compensação no período máximo de seis meses, vide seu § 5º do art. 59 da CLT.

Turno Ininterrupto de Revezamento significa a possibilidade da mudança, em cada semana, quinzena ou mês do obreiro ter mudanças em seu horário tendo então contato com o período diurno e noturno. O art. 72 da CLT excluía os trabalhadores em tais situações do direito a hora ficta noturna e do adicional noturno quando laborado à noite (entre 22 e 5 horas); em evolução o Enunciado n. 130 do TST previu o adicional noturno. A Constituição de 1988 foi além e previu além de tais vantagens jurídicas de que a hora do dia seja de 36 horas semanais – art. 7º, XIV, CF/88 - p.1003. Ressalva do art. 7º, XIV, a possibilidade de negociação: “jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva”. Delgado (2016, p. 234) alega que tal ressalva significa cláusula in pejus que excepciona o princípio da norma mais favorável.

Krein (2013, p. 234) aponta a prática de tal “negociação”: (1) inicialmente as empresas necessitavam de ter 5 turmas para poder cumprir a norma, (2) sindicatos enfraquecidos pela conjuntura o empregador passou a alterar a jornada para fugir das 6 horas procurando estabelecer jornadas de até 08 horas fixas e concedendo 2 dias de descanso por semana, (3) outras empresas procuram alterar o sistema de distribuição da jornada, de modo que jornada semanal de 33,3 horas para 36 horas por semana.

As inovações tecnológicas e mudanças administrativa de pessoal também interferem nas jornadas como 1) tecnologia que busca so pagar as jornadas efetivamente trabalhada; 2) as metas e mais terceirização (já analisadas) aumentam o ritmo de intensidade da jornada; 3) exigência que o trabalhador seja polivalente em funções; 4) utilização do computador doméstico, internet e celular que representam o trabalho fora e mais tempo à disposição.

A jurisprudência estabeleceu que o mero uso dos novos instrumentos de tecnologia fornecidos pela empresa ao empregado, por si, não caracteriza o regime de

sobreaviso (item I da Súmula n. 428 do TST) conforme nova redação de 2012. De outro lado, a situação, temos o inciso II da Súmula que dispõe: “Considere-se em sobreaviso o empregado que, à distância e submetido a controle patronal por instrumentos telemáticos ou uniformizados, permanecer em regime de plantão ou equivalente, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço durante o período de descanso”. A rigor tivemos com tais instrumentos o restabelecimento do trabalho a domicilio que antes era restrito a determinados setores como o das costureiras. A Lei n. 12.551/2001 mudou a CLT para acrescentar o teletrabalho⁴³. A velha distinção que o capital em suas origens fez entre a casa e o lar, já que o trabalho era na fábrica ou no escritório, cada vez mais se dissipa adentrando no horário que seria de descanso, lazer, ou outras atividades fora da rotina do trabalho.

Outra questão de modernidade prejudicial ao trabalhador é o labor aos domingos. Inserido no chamado Descanso Semanal Remunerado, estabelecido pela Lei n. 605/1949 que aponta como o tempo de 24 horas consecutivos, preferencialmente nos domingos. A CLT também trata do tema, em seus artigos 67 a 70. Ambos com modificações legais posteriores. A Constituição Federal de 1988 estabeleceu em seu art. 7º, inciso XV, também a preferência pelos domingos, dia de tradição cristã (fonte material religiosa) e também o dia em que a comunidade descansa, tem seu lazer, convívio com a família, etc.

O comércio foi afetado por uma série de Medidas Provisórias admitindo sua abertura, sendo que a última das medidas provisórias de renovação a respeito desse tema, a MP n. 1.982-76, de 26.10.2000, foi convertida na Lei n. 10.101, de 19.12.2000, mantendo, em seu art. 6º, a regra relativa ao labor em domingos e feriados (MP n. 388, de 05.09.2007) posteriormente convertida na Lei n. 11.603/2007. Prevalece atualmente a Lei n. 11.603/2007 que determinou a folga aos domingos para o comércio, também sem necessidade de negociação coletiva, apenas determinando uma folga aos domingos no período máximo de três semanas. É natural que determinadas empresas sejam autorizadas a funcionar em domingos,

⁴³ Art. 6º. Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância desde que estejam caracterizados os pressupostos de relação de emprego [...] Parágrafo único. “Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão de trabalho alheio”.

contudo não se vislumbra que tal seja abrangente para o comércio varejista, Delgado (2016, p. 1072) fala em desrespeito à preferência constitucional. O STF entendeu como constitucional desde a promulgação da MP n. 1.539/97.

Segundo Krein (2013, p. 233), os neoliberais acreditam que tais medidas contribuem para elevar tanto as vendas e empregos, mas analisa tais aspectos da seguinte forma: (1) há um aumento das vendas nos Sábados e Domingos e um decréscimo nas Quintas e Sextas; (2) há evidências empíricas de um deslocamento das vendas para as grandes redes de varejo, shopping centers e hipermercados em detrimento do pequeno comércio; (3) os maiores interessados são os grandes empreendimentos (shoppings, redes de lojas e supermercados); (4) há consolidação da cultura do consumo lazer embaralhado com consumo. Podemos concluir que os trabalhadores do comércio sofreram revés com toda essa complexa situação que traz conforto e possibilidade de consumo para parte limitada da população.

Outro aspecto importante são as horas extras executadas e não pagas. As empresas não pagam horas extras apesar da C.F ter elevado em 50% sua incidência. Segundo Krein (2013, p. 240), pesquisas empíricas demonstram tais fatos, em 2004, enquanto pedidos de reclamações trabalhistas ficou atrás do depósito do FGTS, atraso ou não pagamento dos salários, não registro em carteira e não pagamento do descanso semanal remunerado e que o número expressivo de horas extras pode ser explicado por diversos fatores: (1) horas extras ocorrem para as empresas ajustarem suas demandas; (2) os custos compensam a não contratação de trabalhadores; (3) maior crescimento da economia tende a aumentar as horas extras. Acrescentamos que o não pagamento pode compensar, pois a condenação depende do sucesso da demanda trabalhista que tem as variáveis da própria possibilidade do ajuizamento da demanda e do ônus da prova.

A Lei n. 13.467/2017 estabeleceu as seguintes mudanças significativas: a compensação de jornada através de individual, tácito ou escrito, para compensação no mesmo mês (art. 59, § 6º, da CLT); e para a jornada de doze horas seguidas por trinta e seis horas ininterruptas de descansos observados ou indenizados os intervalos para repouso ou alimentação (art. 59-A da CLT). Derrogou o art. 58, §2º, da CLT que inclui na jornada de trabalho as horas do chamado tempo de percurso

que é o tempo até o local de trabalho e seu retorno quando o trajeto não é servido por transporte público ou é de difícil acesso.

É o espírito do tempo, com a primazia dos interesses das empresas, valorizando o acordo individual, quando o espírito do Direito do Trabalho rompeu justamente com o conceito de autonomias livres para celebrar condições de trabalho e estipulou a legislação trabalhista indisponível, diante da fragilidade social do empregado. Que não diferenciando atividades, já que há atividades reconhecidamente fatigantes para se trabalhar 12 horas seguidas. E que suprime direitos como no caso da chamada hora de percurso.

Terminado o presente capítulo sobre os institutos jurídicos trabalhistas fica a certeza que o capital atrela a “regra do jogo” de acordo com seus interesses que se mostrou mais intenso a partir da década de 90, combinando vários elementos tipicamente neoliberais (terceirização, contratos de trabalhos diferenciados, metas, prevalênciaj do negociado, empresa “enxuta”, etc). A partir de 2015, com a ascensão ao poder de Michel Temer, a velocidade por mudanças acelera, mostrando que a precarização trabalhista é um processo inconcluso e que seus limites estarão na resistência dos trabalhadores e suas possíveis alianças mesmo após a promulgação da Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017. O terceiro e último capítulo se voltará para análise do Direito do Trabalho, notadamente para as possibilidades de sua desconstrução enquanto doutrina que prioriza a defesa do hipossuficiente.

4 A DESCONSTRUÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO

O presente capítulo trata sobre a desconstrução do Direito do Trabalho. E o que significa desconstrução? É perder sua capacidade protetiva, seu núcleo que é justamente a melhoria das condições de vida da classe trabalhadora, de modo que não adianta ter autonomia didática (ainda ser estudado nas universidades), autonomia legislativa (até com um código próprio como a CLT), autonomia doutrinária (obras dedicadas ao tema) ou autonomia jurisdicional (a existência ainda da Justiça do Trabalho) se o mais importante se perder, o que dá sua originalidade que é seu princípio de proteção.

Segundo Baylos (1999, p. 69), o Direito do Trabalho é um ramo jurídico especial, dos trabalhadores subordinados, cujo objetivo é corrigir e remediar a real desigualdade da socioeconômica e jurídica, colocando freios ao capitalismo.

Mas, como demonstrado no segundo e terceiro capítulos desta tese, o Direito do Trabalho Brasileiro foi convivendo com transformações duras. A política salarial se aproxima cada vez mais ao chamado risco do negócio, com diversas parcelas que não integram os cálculos e são suprimíveis a qualquer tempo gerando total insegurança, além de aumentar o individualismo (vide nossa análise de participação nos lucros) e a divisão coletiva, Baylos (1999, p. 19), chamada de tendências à remuneração vinculadas ao lucro ou a individualização salarial em função do mérito.

A alteração unilateral do contrato pelo empregador tende a se tornar uma constante pela política de flexibilização, não há segurança no emprego ou das condições estabelecidas – a mobilidade, a flexibilidade, a desregulamentação são palavras chaves. A jornada é estabelecida de acordo com o interesse da empresa, o “banco de horas”, a utilização das novas tecnologias de trabalho, entre outras, que analisamos, demonstram que a jornada de trabalho tem as oscilações de acordo com as das empresas.

A poliformia das várias espécies de contratos nada mais é do que forma de baratear

a mão de obra. A primazia da realidade impõe reconhecimento de condições não reconhecidas pela lei (vide parcelas tipicamente salariais e jornadas como a de 24 horas por 48 horas), como admitidas pelos tribunais quando acordadas coletivamente. A utilização do princípio da razoabilidade poderá ser uma forte inclinação da ideologia neoliberal, segundo Baylos e Rey (2001, p. 91) a razoabilidade pode ser um campo fértil para utilização retórica e ideológica da “livre iniciativa”.

Redinha (1995, p. 5) aponta que o Direito do Trabalho se inquieta com o seu próprio devir, um devir complexo ante a relação que mantêm de simbiose com a sociedade industrial e com o trabalho dependente, o que pode significar a rarefação do Direito do Trabalho que é um fenômeno mundial e nos levar a um sentimento de apreensão no sentido de que o presente, segundo ainda Redinha é “apenas um futuro a chegar”, e que podemos ter dois sentimentos: ou o niilismo conformado ou nostalgia da segurança perdida com o fim do caráter unitário e homogêneo do Direito do Trabalho. Pelo tudo já exposto, reafirmamos que tal discurso pode ser colocado da seguinte forma: a inevitabilidade do discurso neoliberal coloca o estado da arte como inevitável, como se o campo político não fosse capaz de defender as tutelas protetivas do Direito do Trabalho como patamar civilizatório imprescindível para manutenção da sociedade.

O discurso da inevitabilidade das mudanças na legislação trabalhista tem sua hegemonia na mídia, de modo que usando a expressão de Calixto (2014, p. 47) o Direito do Trabalho é apresentado como um dinossauro e tal ideia está aliada ao fato de que o Estado de Bem-Estar não é mais possível e que o Estado que pouco ou nada intervém na economia é que deve prevalecer. E, de fato, a sociedade brasileira convivendo com tamanhos déficits, corrupção endêmica e um mercado de trabalho marcado por um desemprego estrutural não é difícil que tal discurso entre nos corações e mentes até dos pobres.

A mídia, diuturnamente, segundo ainda Calixto (2014, p. 49), que examina vários periódicos, aponta que a CLT é formada por artigos e parágrafos de caráter imutável e que torna o custo salarial superior aos outros países, quando tudo poderia ser mais simples e barato, proteção social é coisa do passado, ou que, deve ser

atenuada em prol do crescimento econômico pela competição e flexibilidade.

Bourdieu (1998, p. 77) já alertava que a mídia é corriqueira ao usar expressões como “aldeia planetária”, “mundaização” etc., e que tais mensagens têm como objetivo maior gerar o fatalismo e a submissão. É o consenso neoliberal se formando. Viana (2014, p. 169), também preocupado com o tema sugere que o discurso em questão apresenta o Estado como paternalista, juiz como marajá, de que o ensino deve ser pago, e que no campo trabalhista a livre negociação é o melhor caminho e que o que importa não é tanto o “Direito do Trabalho”, mas o “Direito ao Trabalho”.

Ao longo do primeiro e segundo capítulo apontamos todas as condições objetivas que fragilizam o Direito do Trabalho, que Pós II Guerra, conheceu sua abundância com desenvolvimento econômico e proteção social, com a crise que se inicia a partir dos anos 70, Streeck (2013, p. 39) que passa a representar a liberalização do capitalismo que não desiste mais da plenitude dos lucros para manter o pleno emprego ou emprego seguro, que não garante mais salários elevados ou seguro (remuneração passa a depender da sorte do empreendimento), há o desejo de libertação da economia capitalista dos controles burocráticos, passa a ser imposto o emprego mal remunerado e a aceitação de alta taxa de desemprego estrutural mais privatização de serviços públicos mais redução da função pública mais descentralização e exclusão dos sindicatos no processo de formação dos salários.

Soma-se ainda: esgotamento da produção taylorista e fordista, a valorização da esfera financeira de maior concentração de capitais (monopólios), com a migração do capital para finanças o trabalho industrial se rarefaz, e todo o surgimento do discurso neoliberal de necessidade de fragilização dos institutos trabalhistas em prol da competição. Redinha (1995, p.13) ludicamente aponta que “tout passe, tout casse, toute lasse”, ou seja, a negociação que o capital se permitia (ou era obrigado) junto ao trabalho acabou e se antes se falava de estabilidade passou-se a falar mobilidade mais flexibilidade e mais atipicidade – daí a crise do Direito do Trabalho.

Baylos (1999, p. 91) aduz que o Direito do Trabalho, como todo Direito é produto histórico com as variáveis: da dinâmica da luta de classe e atitudes da classe

operária, transformações nas técnicas e nos processos produtivos, mutações na composição e estrutura das classes sociais, mudanças e desenvolvimento das formas políticas, estruturação diversa da divisão internacional do trabalho e lugar que nela se ocupa. Ainda segundo o autor espanhol os anos 80 representa a ascensão da valorização da autonomia individual e do contrato com sua máxima expressão. Wandelli (2012, p. 186) questiona se o Direito do Trabalho representa apenas manter a ilusão de reconhecimento das expectativas dos trabalhadores ou possui de fato potencial emancipatório?

Para os objetivos da tese interessa analisar o Direito do Trabalho em quatro dimensões: de acordo com os direitos humanos e dos direitos fundamentais, na perspectiva dos que apregoam mudanças, notadamente, com uma maior flexibilização para adaptações à realidade do mercado e à luz da crítica da tradição marxista.

Uma outra dimensão é dos os atores sociais diante da desconstrução do Direito do Trabalho. Para Viana (2014, p. 179), a velocidade das mudanças encontra barreira na ideologia dos advogados, juízes e procuradores da área laboral já que estão escolados no princípio protecionista da doutrina clássica do Direito do Trabalho. A do respeito pelas reflexões do mestre mineiro, as mudanças não são maiores por conta de tal subjetivismo, mas por encontrarem ainda algumas resistências na própria lei. Inclusive, é duvidoso considerar que a nossa geração de operadores juristas, de fato se formaram nas doutrinas mencionadas ou se mesmo concordam com as mesmas. Os operadores jurídicos admitem, inclusive, Viana, sofre o impacto da crise de valores, leia-se, que os leva a se refugiar, muitas vezes, na seguridade do formalismo.

Segundo Baylos e Reis (2009, p. 67), a hermenêutica é culturalmente complexa, pois que chama à análise de um sistema de valores, externo à norma. O que garante, portanto, que haverá resistência à grande narração neoliberal sobre a inevitabilidade da rarefação necessária do Direito do Trabalho? Com quem a rigor podemos contar? É o que pretendemos também abordar.

Outra questão a ser explorada é a atuação do Supremo Tribunal Federal com temas

marcantes trabalhistas como a prevalência do negociado sobre o legislado, a terceirização, a utratividade das normas coletivas entre outras. Como aponta Viana (2014, p. 171) se na formação das leis observamos debates, disputas e pressões, no campo da interpretação há o contexto econômico social, cultural, político influenciando sobre o intérprete, mas tudo é menos exposto à crítica, diríamos nós, não ocorre as possibilidades de barganha pela imposição popular, e daí tudo muito mais perigoso para os interesses dos trabalhadores. Aponte-se, ainda, que o princípio de proibição de retrocesso social pode sofrer sério revés e ser um mero princípio sem aplicação prática nenhuma nessa fase em que tanto seria necessária sua utilização. É o que vamos questionar também neste capítulo.

4.1 OS DIREITOS HUMANOS NA PERSPECTIVA DO MATERIALISMO DIALÉTICO

Considerando que os direitos sociais, confundem-se com as perspectivas dos direitos humanos e fundamentais, ante a realidade das democracias e das constituições dos principais países Ocidentais, é fundamental sua análise e optamos como marco teórico pelo materialismo dialético, principalmente embasado em Marx e Herrera Flores.

Trata-se, sobretudo, de desmascarar as representações e as inversões que atribuíram aos direitos humanos um papel transcendental que encobre suas funções no mundo capitalista de discriminação, exploração e exclusão dos pobres nas distribuições de bens. Isso não impossibilita reconhecer que, no decorrer da luta de classes, ganhos sociais, assim como perdas tenham ocorrido como nas políticas neoliberais que atualmente experimentamos.

Marx e Engels, na Ideologia Alemã (1998, p.10), apontam a célebre passagem de que são os indivíduos reais e as suas condições materiais de existência, tanto as que já encontram prontas, como aquelas engendradas de seus próprios atos, que representam uma base real de vida que será produtora de representações e de

ideias, daí a famosa frase: “não é a consciência que determina a vida, mas sim a vida que determina a consciência” (MARX; ENGELS, 1998, p. 20) – sendo necessárias estruturas terrestres para compreender a história.

Seguindo essa linha de raciocínio, Mascaró (2005, p. 101) afirma que Marx rompe com a filosofia que condicionava o homem à sua individualidade, rompendo, dessa forma, com a tradição hegeliana também, para a qual o motor da história seria racional, em sentido contrário à aceção marxista, para a qual esta estaria nas condições materiais da vida.

Por seu turno, aponta Krohling (2014, p. 32) que a dialética pode ter vários significados, como divisão, lógica do provável, síntese de opostos, afirmação e negação, pólos antagônicos que buscam diálogos, multiplicidade, questionamento sobre a busca da verdade. Para Mascaró (2005, p. 109), Marx aponta a dialética como processo histórico da contradição da realidade, que envolve as forças produtivas e práticas do homem, como um movimento não da razão, mas sim da práxis onde se realiza a história, tendo como motor a luta de classes. Ainda, para Krohling (2014, p. 69), o real é complexo, pois tudo está sempre em movimento, daí a famosa tríade: tese, antítese e síntese, sendo toda síntese uma nova negação, razão pela qual seria o marxismo considerado um método de aproximações sucessivas.

A dialética representa a possibilidade de transformação da realidade, Marx une a ideia de transformação pela materialidade da práxis histórica e pela dialética, vide a famosa passagem, na tese XI sobre Feuerbach: “Até agora os filósofos limitaram-se a interpretar o mundo, trata-se agora de transformá-lo” (MARX, 1998, p. 103). Lukács (2010, p. 92) aponta a subjetividade do homem na história no sentido de oferecer respostas capazes de estimular, inibir e modificar as tendências de fatos operantes.

Com tal aceção materialista e dialética, pode-se considerar, em conformidade com o que sustenta Herrera Flores (2009, p. 3), que os direitos humanos são constituídos em determinados momentos e sob determinadas interpretações, e que possuem, ou podem possuir, papel de mobilização popular contra a hegemonia das relações que,

ao longo dos seus cinco séculos de existência, foi imposta pelo capital. E, em tal contexto, pode-se adentrar na categoria dos direitos humanos considerando que não se tratam de um fenômeno natural ou metafísico, mas sim capaz de legitimar a cadeia hegemônica de vida digna de acordo com cada momento histórico que, culturalmente, apresenta suas definições para o conceito de dignidade.

E que as limitações da realidade impõem considerar que o ordenamento jurídico reside na materialidade de uma sociedade capitalista, que se baseia, principalmente, na produção de mercadorias de acordo com a divisão social do trabalho, tendo no contrato um dos seus pontos cardiais, e que o direito burguês eventualmente pode se opor a tal realidade, mas jamais inviabilizar o sistema capitalista.

Sob a hegemonia do capitalismo, o Ocidente foi produzindo seus conceitos de dignidade. Relebrando o método de dialética para a interpretação do real, Krohling (2014, p. 91) aponta que os direitos humanos constroem-se dialética e historicamente, levando em consideração a perspectiva cultural de cada povo e Estado nacional. Ressalta-se, contudo, que, no campo da dialética, deve-se sempre lembrar que há processos de lutas (sociais, políticas, jurídicas e econômicas), contruídos pela burguesia e pelos trabalhadores pobres e excluídos e, se há lutas, tensões e conflitos, há de se pensar, também, em avanços e recuos, recuos preocupantes, como os que ocorrem no atual momento de hegemonia das políticas neoliberais.

Para Krohling (2011, p. 17), a vida digna é o princípio fundante, a raiz de todas as coisas do cosmos, da história e da humanidade, com pilares na dignidade da pessoa humana, na alteridade, na consciência crítica e na liberdade humana. Verdade que tais valores da vida digna entram no processo de luta, cujo resultado será sempre aberto, capaz de piorar ou melhorar a condições dos pobres no mundo, em prejuízo do que anteriormente se conquistou e que deveria ser preservado e respeitado, tal como ocorre com as regulamentações trabalhistas.

O que há de ser questionado é a aceção da universalidade que aponta os direitos humanos fora do mundo real e suas contradições com o que é proclamado quase como verdade eterna, e que assenta os direitos sem as contradições de valores que

estão em jogo, bem como a realidade que contradiz o que é proclamado. Importa ressaltar que tal versão de universalidade se prende ao passado glorioso das conquistas burguesas, como das liberdades individuais ou mesmo da constituição do Estado social. Nesse sentido, como afirma Lukács (2010, p. 110) o passado se transforma justamente como o processo presente, assim como seus conteúdos, formas, valores etc., sendo seu questionamento a possibilidade da tomada de consciência para armar os combates dos conflitos do presente.

Como aduz Herrera Flores (2009, p. 87) os direitos humanos não podem ser apresentados como uma categoria em que todas as teorias estariam prontas, restando apenas colocá-las em prática, posto que, na verdade, novos contextos exigem outras formas de análises e práticas. Nessa acepção, diversos questionamentos podem e devem ser feitos, como por exemplo: o que fazer com o desemprego estrutural que o desenvolvimento capitalista parece não dar mais resposta? Com o trabalho cada vez mais precarizado? Como obrigar as instituições a interferir no processo de acumulação capitalista em sua fase financeira? Como controlar as astúcias das grandes empresas que não investem nos países de regulamentações trabalhistas forte? Resta evidente que são necessárias novas teorias.

Explica ainda Herrera Flores (2009, p. 87) que a universalização é uma espécie de petrificação de dita essência que não atenta que os direitos humanos são produtos culturais de contextos históricos reais e que surgem como respostas simbólicas de determinados contextos de relação, dependentes de fatores como a religião, o sagrado, a economia e o ecológico. Não são os direitos humanos que fundam a realidade, mas, na verdade, encontram-se com ela e reagem simbolicamente à mesma. Aduz ainda Herrera Flores (2000, p. 73) que, como produtos culturais, os direitos humanos se encontrariam em um específico e histórico marco de relações e produtos sociais, condicionando a realidade e sendo por ela condicionados.

Todos os argumentos expostos até aqui levam a críticas para a exitosa formulação das chamadas gerações de direitos, tão utilizadas por Bobbio (1992), cujo conjunto da obra aponta para a acepção de que a concepção individualista impulsiona os direitos humanos em suas respectivas gerações, que representam a evolução

histórica e sucessiva de direitos. Passamos a analisar os conceitos de gerações na acepção de Bobbio.

A primeira geração insere-se na relação Estado e cidadão, em que os deveres passam a ser também do Estado e não mais apenas dos indivíduos. São os direitos negativos estabelecidos contra o Estado e que têm como referência a individualidade. Trata-se da hegemonia da classe burguesa que teve sua ascensão com a revolução norte-americana (1776) e francesa (1789).

A segunda geração é a dos direitos sociais, econômicos e culturais, nos quais se concretizam os sujeitos de direitos, ou seja, vê-se objetivamente a situação dos indivíduos pobres e dependentes. É forte a prevalência da igualdade substancial com alcance de normatividade, é correlato ao processo de industrialização e representa as contradições dos estados liberais com a questão social. São momentos históricos importantes: a Encíclica *Rerum Novarum* do Papa Leão XIII (1891), a Revolução Mexicana (1911), a Revolução Russa (1917), a *New Deal* que representou uma resposta à crise econômica através da política do keynesianismo.

Em tal contexto foi criada a OIT (1919), o movimento sindical se fortalece e o Direito do Trabalho surge como disciplina jurídica inovadora. Inclusive, as constituições começam a tratar das questões sociais: Constituição Mexicana (1917), Constituição de Weimar (1919), Constituição Espanhola (1931) e a Constituição do Brasil (1934).

A terceira geração traz os direitos transindividuais – os direitos coletivos e difusos, como exemplos os direitos do consumidor e os direitos relacionados à questão ecológica. A proteção recai, agora, em categorias ou grupos de pessoas – família, povo, nação, categoria econômica, entre outras. São ainda temas importantes o direito ao desenvolvimento, à paz, à autodeterminação dos povos e o de comunicação. Wolkmer (2010, p. 19), preferindo o termo “dimensão” à “geração”, acrescenta os direitos de gênero, que representam a afirmação da subjetividade feminina, os direitos das crianças, dos idosos, dos deficientes físicos e mentais, das diferenças étnicas e religiosas.

A quarta geração abrange os direitos de manipulação genética, relacionados à

biotecnologia e à bioengenharia, com questões que envolvem a de vida e morte, e ainda as possibilidades de manipulação do patrimônio genético dos indivíduos. É a difícil tarefa de conciliar os valores tradicionais da sociedade, a par de suas constantes modificações com as possibilidades da biomedicina. Representa o ordenamento jurídico objetivando os limites dos homens no que tange à vida e à morte de seus semelhantes, como aduz Herrera Flores (2000, p. 73).

A quinta geração relaciona-se com as tecnologias da informática e da realidade virtual, a cibernética com as necessidades de regulamentação e proteção dos usuários envolvidos, lembrando tratar-se de um consumo que envolve milhões de indivíduos.

Bonavides (2000, p. 525), assim como Herrera Flores, aponta que geração é termo equivocado já que pode induzir sucessão cronológica e caducidade dos direitos das gerações anteriores, quando os mesmos se renovam e são infra-estrutura da democracia. Da mesma forma, Wolkmer também critica a utilização da expressão “gerações” de direitos, porque não há um processo substitutivo, compartimentado e estanque, acrescentando que os direitos não são substituídos, mas resultam de fazer-se e de complementariedade permanente. Wolkmer (2010, p.14) atribui para T.H Marshall em sua obra “Cidadania, Classe Social e Status” como o primeiro autor a apresentar os direitos humanos em fases históricas: o século XVIII com o surgimento dos direitos civis, o século XIX com os direitos políticos e o século XX com os direitos sociais e políticos.

Herrera Flores (2009 p. 52) vai denominar como uma herança hegeliana o conceito de gerações de direitos, considerando a acepção que Hegel tinha das chamadas “etapas do espírito” como forma de entender as etapas progressistas da Razão na evolução humana.

Aponta Mascaro (2005, p.78) que Hegel apresenta inovação ao defender que a realidade seria conflituosa e que o indivíduo deveria perceber o conflito como processo de entendimento do mundo através da racionalidade, que o Estado seria um momento dialético superior ao da individualidade. Hegel fala na possibilidade de conciliação e identifica o racional com o real. O ponto crítico para as “chamadas

etapas do espírito”, que influenciaram o conceito de geração dos direitos humanos, é que cada geração encerra um ciclo com conceitos suficientes, apenas tendo o débito de colocá-los em prática. Quando na verdade, repetimos que novos questionamentos teóricos são necessários para uma real interação entre a teoria e os novos combates.

Ensina Krohling (2014, p. 65-67) que em Hegel a razão exprime um movimento contínuo, que a história é o desdobrar do espírito, que é da morte que nasce a vida, e que na crise o novo se apresenta. Contudo, na acepção do pensador alemão, o Estado Modeno representa a história de todas as culturas e de todos os povos - uma evolução. Mas que evolução seria essa? A história recente demonstra os retrocessos dos Estados moderno, que invadem países de acordo com seus interesses econômicos (Iraque, Afeganistão), que promovem torturas em campos de concentração (Guantânamo), e mesmo no cotidiano das pessoas pobres, negras e imigrantes o direito à vida, à intimidade e ao devido processo legal são totalmente inobservados.

Entende Herrera Flores (2009. p.54) que a herança de Kant também é responsável pela acepção universalista e idealista dos direitos humanos, já que o filósofo alemão projetou direitos de acordo com a lei moral, imutável, transcendental, sem contexto histórico, fruto de uma Razão narcisista. Como explica Mascaro (2005, p. 59-75), Kant se vale do ideal das Luzes ao romper com o sistema jurídico do Antigo Regime fundados em privilégios – daí apresenta a alternativa de um direito racional e universal, em que somente as ações ou máximas com lastro universalizados podem ser consideradas como justas ou boas. Há uma razão necessária e eterna, mas com matriz no homem branco, masculino, europeu.

Segundo Krohling (2011, p. 60-67), Kant tem o mérito de apontar a razão esclarecida como de libertar o indivíduo da família, da religião e da sociedade, com o imperativo categórico tendo dimensão de subjetividade, na forma de lei moral universal. Aponta ainda que em Kant o respeito à nossa vida, o dever de falar a verdade, desenvolver os próprios talentos e ajudar o próximo é a tônica. E para pensar livre, o ato humano tem de estar isento de coação externa e moral – trata-se de uma moral incondicionada. Pensa-se que se trata de uma moral não-histórica, de intuições,

capaz de oferecer aos homens normas jurídicas também estabelecidas em tais padrões do imperativo categórico. Sinteticamente falando, os ideais estariam focados em uma natureza humana invariável, idealista e metafísica.

Daí propõe Herrera Flores (2009, p. 55) um novo imperativo categórico para que as atuações individuais possam ir contra os processos desiguais e injustamente hierarquizados no que diz respeito ao acesso aos bens exigíveis para uma vida digna. Complementa ainda que a individualidade, no sentido de que a minha liberdade termina onde começa a do outro, isola o ser humano para não compreender as dificuldades morais e materiais do outro. Conclui que a possibilidade dos direitos humanos não depende de qualquer esfera evolutiva de gerações e nem de uma moral incondicionada, e sim do processo de lutas, do empoderamento dos pobres para uma ação eficaz para acesso aos bens.

Rompida a possibilidade das gerações e universalização de direitos humanos, ainda em consonância com Herrera Flores (2009, p. 110), as chamadas fases dos direitos humanos, todas conjugadas com a hegemonia capitalista em que estes, em cada fase, tiveram justamente uma função para crescimento ou manutenção da ordem. Reconhecimentos, afirmações e uma melhor partilha de bens materiais podem ser consideradas conquistas da sociedade, mas dentro de um total controle da hegemonia capitalista. A análise de Herrera Flores, tem início a partir do século XV, com a ascensão do capital, sem desconsiderar, que antes, como em toda formação social, poderíamos ter lutas contra o arbítrio em prol de uma dignidade própria de cada época.

A primeira fase, cujas origens podem retroagir até a Declaração do século XVIII, é típica da fase do direito do cidadão burguês, tendo sido funcional para a destruição das bases do Antigo Regime, bem como para a extensão colonialista e imperialista das potências europeias. Representam, na essência, as liberdades contratuais, religiosas, a propriedade privada, a locomoção, o comércio, criticando qualquer intromissão ilegal e ilegítima em tais premissas racionais.

Marx, em “A Questão Judaica” (1991, p. 43), aduz que a Declaração assenta no direito humano à propriedade privada, direito de desfrutar do patrimônio e dele

dispor arbitrariamente. Tudo giraria em torno da liberdade individual, e esta aplicação seria o fundamento da sociedade burguesa, que proclama, acima de tudo, o direito humano de dispor de seus bens como fruto de seu trabalho e de sua indústria. Para Herrera Flores (2000, p. 85), a burguesia normaliza, legitima e legaliza a desigualdade como perspectiva de reprodução infinita.

As contradições são visíveis, como exemplo, entre outros, do Congresso de Berlim de 1885 – que dividiu a África entre as potências ocidentais. Pode-se ainda exemplificar com as centenas de mulheres mortas ao reivindicarem por um verdadeiro sufrágio universal, na descolonização da Índia por britânicos com todas as violências religiosas e culturais. Sem falar que, em relação à resistência à opressão, a Declaração, embora a proclame, silencia sobre seus desdobramentos.

E no bojo dos acontecimentos, é proclamada a Lei Chapelier (1791), somente revogada em 1887, proibindo, sob penas de multa e de prisão, a associação dos trabalhadores. Os direitos humanos, em suma, restringem-se aos direitos civis e políticos de um capitalismo em ascensão, que deseja moldar as relações sociais com formas jurídicas ao sabor de seus interesses. Os direitos do homem e do cidadão aponta para a liberdade individual de ir e vir, de contratar, na liberdade de pensamento e religiosa.

É possível pensar em avanços sociais? Não há dúvidas que sistemas importantes são desenvolvidos e, além dos citados anteriormente, pode-se lembrar ainda da igualdade perante a lei (principalmente diante do fisco), que rompe com os sistemas jurídicos diferenciados do feudalismo; o reconhecimento de que só há crime por definição anterior da lei; há a presunção de inocência; há a previsão da célebre divisão de poderes. A segurança jurídica é para a conservação das pessoas, dos direitos e da propriedade privada. São os direitos civis e políticos e, segundo Herrera Flores (2000, p. 86), há a aceção da mão invisível dos mercados, que possibilitam a ação isolada e apolítica por indivíduos defendendo seus próprios interesses.

As emancipações burguesas representam progressos, mas o fundamental é que as funções dos direitos humanos invocados na Declaração, dentro da lógica das relações jurídicas trabalhistas, são desenvolvidas de modo que os trabalhadores

“livres” possam vender sua força de trabalho com plena “liberdade”. Marx, no *Capital* (2015, p. 343), aponta que foi necessário aguardar séculos para que o trabalhador fosse coagido a vender sua força de trabalho, sendo que o capital não tem a mínima consideração pela saúde e duração da vida do trabalhador. O Estado permite que propriedade privada, relações trabalhistas, cultura, entre outros interesses do capital, não sejam regulados. Ainda em relação a esse processo, segundo Trindade (2011, p. 81), Marx, demonstra, com exemplo histórico da própria França revolucionária, que, em situações de perigo, sendo necessário para a preservação dos interesses gerais da burguesia, os direitos individuais tornam-se desconhecidos.

E não se pode deixar de admitir que várias instâncias jurídicas reproduziram a verdadeira essência da igualdade, que é a luta pela socialização de recursos ou por uma força de trabalho vendida em melhores condições. A título exemplificativo, a Constituição Mexicana de 1917, em seu art. 127, trata do direito constitucional dos trabalhadores, tendo sido seguida por diversas outras, como já apontado anteriormente. Ademais, a Declaração dos direitos dos Povos e Oprimidos da Rússia (1918) também deve ser sempre invocada, uma vez que é contraponto à Declaração dos ideais burgueses de 1789.

A segunda fase tem como referência a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, e retrata a ascensão dos direitos sociais e universalizados. É comum dizer que a atual concepção de direitos humanos, decorrente de seu longo processo histórico de agregação de valores percebidos e conquistados na luta por valorização da condição humana e da convivência coletiva, culmina na Declaração Universal dos Direitos humanos de 1948.

Declaração que está inserida no período histórico da Guerra Fria e na construção da hegemonia norte-americana. Os direitos humanos são funcionais para a fase de acumulação keynesiana do capital e para o assédio à forma socialista-comunista de relação jurídica, política e econômica. Segundo Herrera Flores (2009, p.130), destaca-se ainda em tal quadrante histórico o fordismo com cadeias de montagens nas quais os trabalhadores eram organizados em equipes de produção; suavizam-se as condições de trabalho no mundo ocidental enquanto se explora violentamente no resto do mundo; reconhecem-se as associações e sindicatos e são redigidas

constituições nas quais são explicitados os direitos dos trabalhadores.

De acordo com o pensamento Streeck (2013), o capitalismo pós-45 enquadra-se em um desenvolvimento de mercados autorregulados, que impõe formas de vidas adaptadas ao consumo e que vai conhecer as crises dos anos 70, os endividamentos do Estado nos anos 80, e a crise bancária dos anos 90, cabendo aos Estados “salvar os bancos”. Mas não há dúvidas que para o capitalismo dos países centrais a economia capitalista, antes das crises dos anos 70, transformou-se em uma máquina de prosperidade com uma regulamentação forte do Estado e das grandes empresas, com uma classe trabalhadora fortalecida. Pode-se entender que os ganhos empresariais nas décadas de 50/60 permitiam ao capital conviver com a intensa regulação do contrato de trabalho e com a forte intervenção da Organização Internacional do Trabalho com suas convenções e recomendações internacionais.

O resultado da intensa aceleração econômica é o meio ambiente agredido, a inferiorização do trabalho da mulher, que percebe menor salário, e a sua desvalorização pelo fazer dentro do lar, exploração das colônias. As mulheres, os jovens, os desempregados e os deficientes, ao retornarem ao mercado por meio de políticas de inclusões, acabam, muitas vezes, aliados da própria precarização do trabalho, com as chamadas jornadas parciais e outros tipos de contratos especiais, como visto no segundo capítulo.

As contestações, como as revoltas na Hungria em 1956, na França em maio de 1968, a greve dos mineiros britânicos nos anos 80 e, acresça-se, no Brasil, o movimento sindical do ABC paulista nos anos setenta, que criou um movimento sindical contestatório, terão uma resposta veemente do capital que prepara sua ideologia e política neoliberal dos anos 80. Como explica Streeck (2013, p.57), o capital começou a ter receio de que não conseguiria satisfazer expectativas das massas, a não ser com lucros cada vez mais baixos. Para Dedecca (1999, p.129), os movimentos de 1968 foram perigosos para o capital eis que questionavam até mesmo a gestão interna e cotidiana das empresas, ou seja, o próprio poder do capital de gerir sua mão de obra.

A terceira fase tem como referência a Convenção de Viena de 1993 e, como cenário,

o fim da Guerra Fria, a queda do chamado socialismo real e a globalização capitalista, que é a capacidade que o capital teve de levar para toda planeta Terra suas relações de produção e cada vez mais sua ideologia consumista.

E aí um fato é fundamental: já não se diferenciam tão firmemente direitos individuais e sociais, os direitos sociais entram quase que em colapso com as exigências do capitalismo de um mínimo de ingerências externas e, além disso, os direitos humanos firmam a ideia de desenvolvimento econômico justamente com ênfase nas relações capitalistas. E as normas trabalhistas toleradas no período de abundância, são apresentadas como nocivas para uma sociedade que deseja combater a crise e o desemprego.

Aponta Herrera Flores (2009, p. 134) que o capital financeiro se protege das regulações nacionais e internacionais que caracterizaram a segunda transição capitalista, e que não há uma resposta consistente dos sindicatos. O capital, com um novo marco de administração de empresa, transforma as reivindicações antigas do movimento sindical como mais autonomia no posto de trabalho, o rechaço às jornadas laborais completas e a flexibilidade laboral, em favor dos interesses empresariais, passando as negociações a serem feitas diretamente nas empresas, deixando de lado a negociação em nível estatal. No mesmo sentido Streeck (2013, p. 47) fala no aproveitamento da criatividade e autonomia como veículo de identificação da mesma, ou, como se diz popularmente, é a exigência de o trabalhador “vestir a camisa” da empresa, demandando ainda mais responsabilidade dos que trabalham.

São aspectos da precarização trabalhista analisada no segundo capítulo da tese, mas que tem como síntese: o desmoronamento da política do pleno emprego e dos salários elevados, a privatização da previdência social, a privatização de serviços públicos que prejudica a população pobre, a exclusão dos sindicatos no processo de formação dos salários, entre outras medidas também já analisadas no segundo capítulo.

Um ponto que deve ser destacado é a cultura do consumismo imposto pela fase keynesiana. E como ressalta Streeck (2013, p. 45), as massas não se recusam a

seguir tal ideologia, o que aponta para um dos maiores desafios, que é o de impulsionar uma mudança radical no sentido de se ter mais solidariedade e uma vida digna sem os padrões de luxo, os quais somente são possíveis para uma parte da população, caracterizando-se como verdadeira tormenta para a mente dos mais pobres, quando nem mesmo as expectativas de justiça social conseguem se manter.

E o que fazer como o homem que se encontra estruturalmente desempregado ou fazendo pequenos “bicos”, que fica períodos de tempo sem trabalhar e depois consegue um trabalho precário por pouco tempo? O Estado, cada vez menor, impõe seu ordenamento jurídico punitivo ante a explosão da violência ou políticas assistencialistas, cada vez mais restritivas. Como os direitos humanos podem responder a tal situação? O que fazer com quem está alijado estruturalmente do mercado de trabalho? São perguntas que a crítica entrelaçada com a perspectiva de emancipação humana terá que responder.

O papel da crítica é empoderar aqueles que, como aduz Herrera Flores (2009, p. 22), têm valor suficiente para dar respostas e condicionar nossa ação diante da pobreza, das guerras, da destruição do meio ambiente e da precarização trabalhista. O freio de emergência tem que ser puxado. Conforme consulta dos informes anuais promovidos pela ONU, há abismo entre o proclamado e as realidades concretas nas quais vivem quatro quintas partes da humanidade, que o papel da crítica comece pela denúncia da real situação de injustiça, de opressão e de desigualdade.

Mudar mentalidades em potencial, a resistência versus a apatia pela queda do socialismo real e a expansão capitalista sob a ideologia neoliberal, as estratégias militares e a ideologia neoconservadora, como ocorre hoje com a realidade brasileira, que através da Reforma Trabalhista consolidada recentemente pela Lei n. 13.467/2017, e a Reforma Previdenciária, ainda em tramitação, representam processos de perdas dos direitos humanos. Construir espaços de lutas que subvertam a apatia existente indo mais além das injustiças e opressões que impedem a concessão de uma vida digna é uma tarefa da crítica social.

Os direitos humanos terão um redundo fracasso se não reconhecerem a contrarrevolução em prejuízo dos direitos sociais e tolerarem a desigualdade em

ascensão e a aventura do capitalismo rentista que busca os locais de maior exploração humana para seus investimentos, exigindo dos Estados endividados e dos sindicatos acuados que desistam de quaisquer perspectivas de justiça social. Responder a tudo isso depende, além dos instrumentos tradicionais de luta, de novos conceitos de direitos humanos que se nutram da solidariedade, e não da justiça de mercado e da sua competição desenfreada.

Aduz ainda Herrera Flores (2009, p. 32), sobre a necessidade de todo apoderamento dos subordinados no processo de divisão sexual, étnica e territorial do fazer humano para que os movimentos possam guardar seu grau necessário de autonomia e autoridade. O autor espanhol chega a falar em atrevimento e redefinição do mundo, diferenças e valores, articulando as distintas formas de resistência, impulsionando a solidariedade. Necessário pensar os novos problemas como realmente novos e, no campo trabalhista, lembrar a emancipação positiva e afirmativa da potência do trabalho vivo que o capitalismo financeirizado não tem qualquer perspectiva de valorização.

Passa-se, agora, a falar dos direitos fundamentais trabalhistas, sendo que Herrera Flores (2009, p. 161) é contra tal divisão, entendendo que o fato da existência de um direito nacional dos direitos humanos (os direitos fundamentais), acabam por adentrar em uma divisão formalista dos mesmos, quando direitos humanos devem significar um acordo ideológico, que aponta para algo que tem mais conteúdo do que o aspecto puramente formal.

Segundo Mézaros (2004, p. 441), os direitos humanos e fundamentais são ruidosamente falados e nunca implementados nas sociedades capitalistas. De fato, conceitos como função social da propriedade, busca do pleno emprego, valorização do trabalho, conceitos extraídos de nossa Constituição são questionáveis no plano da efetividade. Segundo o professor Sarlet (2014, p. 77), há argumentos ponderáveis no sentido de que as constituições (para o professor direitos fundamentais são sempre constitucionais) de que várias constituições, as chamadas analíticas, com um amplo catálogo, prometem demais além do desejável; uma crise de efetividade é comum, variando de escala, não só no campo dos direitos sociais, mas também no campo dos direitos civis e políticos.

Bobbio (2003, p. 48) apresentava os direitos humanos como coisas desejáveis e que não foram implantados na grande parte do mundo, sendo violados constantemente, e que a questão crucial é garantir que não sejam sistematicamente violados. Uma nova perspectiva se abre ao Direito do Trabalho que é sua flexibilização, atenta ao mercado com seu padrão de eficiência, produtividade e lucro, vai checar, a possibilidade de efetivação dos direitos trabalhistas e da dogmática de acordo com o ponderável da liberdade e da possibilidade econômica.

Herrera Flores (2000, p. 88) trabalha com a aceção de que o Direito pode ser usado tanto pelas tendências conservadoras como revolucionárias, para transformar costumes, tradições e marcos axiológicos. Que os juízes e administradores além das normas preexistentes e institucionais, laboram com valores, ideias e representações intelectuais. Uma lei ou uma norma, por mais válida que seja, há de ser auspiciada, impulsionada e exigida pelos cidadãos. Aponta ainda que as Constituições na América Latina estão perdendo seu caráter normativo e assumindo caracteres de constituições nominais e semânticas.

E podemos de fato considerar que no Brasil as elites-políticas rompem com a Constituição, vide os efeitos das Reformas trabalhistas e previdenciárias, demonstrando que as leis, em especial a Constituição Federal de 1988, é um instrumento possível, mas insuficiente para a efetivação dos direitos humanos. Fica enfatizado que analisar os direitos humanos à luz da dogmática de suas fontes legislativas e jurisprudenciais se trata de um projeto ingênuo que não resistirá aos desejos e pensamentos de nossas elites, cujo programa ideológico é no sentido de que os problemas da sociedade brasileira se encontram no tamanho do Estado e na corrupção e adere assim às necessidades das reformas previdenciárias e trabalhistas.

4.2 O DIREITO DO TRABALHO NA PERSPECTIVA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Como aponta Benevides (2000, p. 514) é importante definir se as expressões “direitos humanos”, “direitos do homem” e “direitos fundamentais” possuem os mesmos significados. Explica que direitos fundamentais é expressão preferida dos publicistas alemães e direitos humanos dos anglo-americanos e latinos. Aponta ainda que restritivamente direitos fundamentais são os direitos vigentes.

De fato, a diferença de direitos humanos e direitos fundamentais é apresentada classicamente com foco na no plano internacional dos direitos humanos, que projeta seus estatutos a todos os cidadãos do mundo, além de ser seus mandamentos oponíveis ao próprio Estado opressor utilizando-se de instâncias supranacionais, ao passo que os direitos fundamentais são os consagrados no plano da constituição de cada Estado (DELGADO, 2015, p. 66).

No mesmo sentido, a professora Rubia Alvarenga apresenta os Direitos Humanos como direitos da pessoa humana, mas dotados de capacidade de se apresentarem em todos os territórios. Romita (2012, p. 65) aponta que os direitos fundamentais são contemplados por normas jurídicas que coincidem com os direitos do homem. Em suma, a diferenciação usual é no sentido de que os direitos humanos são direitos “positivados” internacionalmente e os fundamentais no plano constitucional. Direitos fundamentais na acepção de Canotilho (2018, p. 353) são os positivados na ordem constitucional.

Os direitos fundamentais têm como origem o estado liberal, com paradigma nos direitos de defesa exercitado pelo indivíduo em face dos poderes estatais. Com o surgimento dos paradigmas do Estado social, preocupado com saúde, educação, cultura e direitos sociais. Em ambos se ressalta a valorização da dignidade humana, a ideia de um patamar mínimo civilizatório que permita, inclusive, condições materiais para a vida digna. O Estado passa a girar em torno do homem, assumindo postura antropocêntrica, o homem é centralidade nos sistemas jurídicos. O professor

Igor Sarlet (2014, p. 177) fala no ideal de se impedir que as pessoas sejam objetos, e que os direitos fundamentais tomam dimensão comunitária, já que ninguém é feliz ou possivelmente não seja vivendo isolado e que em maior ou menor medida dependem da intervenção do Estado.

Canotilho (1997, p. 42) aponta que o Estado de Direito moderno se estrutura na dignidade da pessoa humana. Romita (2012, p. 51) que conceitos como liberdade, igualdade, solidariedade, cidadania e justiça fazem parte dos direitos fundamentais e que há de ser repellido qualquer comportamento que atente a pessoa humana. Os autores observam a positivação dos direitos fundamentais, são princípios e valores da sociedade sendo protegidos cada vez mais.

Supiot (2010, p. 27) faz uma incursão profícua da história das declarações de direitos humanos após a II Grande Guerra Mundial. Relembra que a Declaração da Filadélfia (1944) representou o comando para uma nova ordem internacional que não fosse mais baseada na força, mas nos Direitos e na Justiça, que com a criação das Nações Unidas e a Declaração dos Direitos dos Homens⁴⁴. Com tais parâmetros há uma verdadeira armadura em face da dogmática neoliberal (pelo menos, na teoria) que demanda as políticas nacionais e internacionais há tantos anos. O respeito ao trabalho, pois que não é o mesmo considerado mercadoria, deveria prevalecer assim como o respeito às liberdades coletivas, consideradas as liberdades de expressão e de associação, o sentimento de que a solidariedade deva vencer a pobreza com ênfase na democracia social – representante dos trabalhadores e dos empregados participando em discussões livres e democráticas pelo bem comum.

⁴⁴ Transcreve Supiot (2010, p. 23) o caráter democrático da Declaração da Filadélfia no sentido de que todos os homens independentes de sua raça, sua crença ou seu sexo, possuem o direito de perseguir seu programa material e seu desenvolvimento espiritual na liberdade e na dignidade, na segurança econômica e com valores iguais. Lembra ainda o professor de que não é cabível, segundo a Declaração, com a limitação de que somente os direitos civis e políticos são suficientes para promover a dignidade, há que se pensar também na igualdade material com oportunidades de educação, cultura e trabalho digno. Importante destacar a cronologia das Declarações: dos Direitos dos Homens e do Cidadão (1789), da OIT (1919), Carta da ONU (1945), Estatuto da Corte Internacional de Justiça (1945), Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948). Destaques importantes: a Declaração da OIT sobre a liberdade de associação e de negociação coletiva (Convenção n.87 - não ratificada pelo Brasil); Convenção 98 sobre eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou compulsivo - Convenção 29 e 105; prevendo ainda a abolição do trabalho infantil (138 e 182) e a eliminação da discriminação no que diz respeito ao emprego e à ocupação – Convenção 100 e 111 da OIT.

Supiot (2010, p. 60) aponta que o Banco Mundial publica desde 2004, estatísticas sobre inflexibilidade dos direitos trabalhistas dos países, aduz sobre as dificuldades de prolongamento ou de redução da duração do trabalho mais índice sobre a inflexibilidade do emprego mais custos de um emprego mais custos de uma demissão. O papel do Estado desaparece ou se corrompe, a sociedade tradicional reaparece no sentido de que os pobres no sentido de que os mesmos procuram contar e sua importância se dá de acordo com as influências que conseguem fora do Estado, cada um tem que ser soberano para reger sua própria vida e buscar sua sobrevivência, enquanto seu status não é mais garantido pelas leis sociais, buscando laços afetivos e econômicos com outros.

A livre circulação de bens deveria ser controlada pelo Estado, para proteger o trabalho dos homens e emancipá-lo da miséria, mas o contrário é que vem ocorrendo, já que o fim do pacto fordista não se baseia na liberdade e na responsabilidade dos homens. A economia se liberta das leis, adaptando os homens às necessidades do mercado financeiro. A OIT não consegue atualizar seus ditames e fazer frente ao movimento do capital e muito menos os movimentos sociais o que é demonstrado pela desconstrução do Direito do Trabalho como movimento recente.

Todos os conceitos acima vistos, são transportados para doutrina do Direito do Trabalho que teve sua originalidade em melhorar o padrão de vida dos trabalhadores, com uma inclusão mais segura no mercado de trabalho com reconhecimento de sua emancipação e singularidade coletiva, mesmo que se admita que desde as origens tenha se preocupado também com a organização do capital⁴⁵. Os professores Gabriela Delgado e Campos (2014, p. 65) apontam o Direito do Trabalho como instrumento de dignidade humana falando na perspectiva de trabalho e salário digno, busca da igualdade real com a significação ética inclusive no trabalho, em igualdade real inclusive no local de trabalho.

⁴⁵Prosseguindo na idéia de equilíbrio, de compartilhamento de interesses no campo dos ordenamentos trabalhistas modernos, citamos a jurista portuguesa Palma Ramalho (2012, p.98) que trabalhando com a doutrina de Lyon-Caen aponta que sempre há uma relação dialética entre empregados e empregadores, procurando defender ambas do empregador são os interesses da Revolução Francesa e do Code de Napeleon), dos empregados os ideais do Estado Social de Direito). E de fato, tal pensamento é encontrado nas doutrinas e legislações ocidentais com os ideais de paz social.

No mesmo sentido, Romita (2012, p. 65) apresenta os direitos sociais enquanto inclusos nos direitos fundamentais incluindo também os direitos econômicos e culturais para determinados setores da sociedade como essenciais para concretização dos direitos humanos ou fundamentais. A Constituição Brasileira de 1988 assumiu as garantias fundamentais sociais, apontando que o título II da nossa atual Constituição é dedicado aos Direitos e Garantias Fundamentais, envolvendo os direitos civis, políticos e de nacionalidade assim como os sociais e trabalhistas. Em síntese: o caráter de fundamentalidade dos direitos trabalhistas assume o compromisso de um padrão mínimo material para uma vida digna.

De forma conclusiva, aponta Delgado (2007, p. 26), que os Direitos fundamentais do trabalho por conta da vertente histórica da democracia nos países do Ocidente e de suas constituições, inclusive a Constituição Brasileiro de 1988, confunde-se com o próprio Direito do Trabalho. Aponta ainda, que além da Constituição Federal do Brasil, os direitos fundamentais estão também inseridos pelos Tratados e Convenções internacionais, considerando que conforme o art. 5º, § 2º da Constituição Federal em vigor há obrigação de seus cumprimentos desde que assegurados os patamares internos.

Confirmamos que a tese da simbiose entre os direitos trabalhistas com os direitos fundamentais são essências para evolução da dignidade humana e, é difícil impor que determinadas condições contratuais como distribuição de horário, valor dos salários, mobilidade funcional etc., não adentrem também em questões fundamentais como integridade da saúde, do salário digno, da manutenção das cláusulas ajustadas, etc. Mesmo a realidade das adequações necessárias das condições de trabalho à realidade, seja através do contrato de trabalho ou da negociação trabalhistas, são filtradas pela lei, que admite flexibilizações dentro de certos parâmetros, a par da realidade do aumento do grau de flexibilização em tempos neoliberais e que ameaçam cada vez mais a função tutelar dos direitos trabalhistas.

Há uma simbiose também entre direitos fundamentais e Estado de direito democrático, assim como direitos sociais e igualdade, que vão potencializar as liberdades públicas, assim como a ideia de cidadania, com justiça social, com ideal

de amplo acesso à justiça e aos direitos trabalhistas. Intensidade e padrão não se repetem, historicamente dependem das lutas sociais e pela disposição do capitalismo em conviver com tais direitos.

Um ponto que deve ser destacado e tão conflituoso com os ideais do neoliberalismo é a questão da indisponibilidade de tais direitos sociais, sobretudo os trabalhistas. É a chamada limitação à autonomia da vontade individual. Lembra o professor Romita (2012, p.190) o famoso caso do “arremesso de anão” quando o Conselho de Estado da França exigiu o respeito à dignidade se impõe em qualquer caso como manutenção da ordem pública. Mas o que pode variar? Segundo Gabriela Delgado (2015, p.188) indisponibilidade, nada pode variar no curso de um contrato de trabalho que cause prejuízos aos trabalhadores. A jurisprudência é rica sobre o tema, não vamos nos alongar cabe apenas registrar a forte tensão com a doutrina neoliberal por tudo que já vimos até aqui.

O programa de trabalho decente ou digno é um dos objetivos estratégicos da OIT, como explica Romita (2012, p. 277), baseado na aceção de que o trabalho é fonte de dignidade pessoal, estabilidade familiar, paz na comunidade, de democracia que produzem para as pessoas e crescimento econômico que aumenta as possibilidades de trabalho produtivo e o desenvolvimento das empresas. Na visão da OIT, o empregado produtivo e o trabalho decente são elementos chaves para a redução da pobreza. O intenso feixe de normas trabalhistas abrangem as normas internacionais e nacionais com direitos à um salário capaz de promover uma existência digna, segurança, higiene, períodos de descanso e de lazer mais direitos à emancipação razoável das horas de trabalho mais remuneração de feriados mais direito de greve mais organizarem sindicatos e de se filiarem ou não a eles.

A OIT, na aceção de Khroling (2009, p. 49), nas suas lutas pelos direitos sociais teve mais efetividade do que a própria Liga das Nações, devendo ser lembrado sua campanha do “trabalho digno” e o fato de que apoia a campanha de equidade de gênero, tendo instituído o selo Pró- Equidade a 23 empresas do setor privado que empregam 300 mil pessoas.

Trabalho digno significa uma delineação de quais os direitos mínimos que não

aceitariam possibilidades de frustrações, garantias de dignidade do trabalhador. Aponta Souza (2011, p. 71) que, em 2008, a Conferência Internacional do Trabalho adotou a Declaração sobre Justiça Social para uma Globalização Equitativa (2008), segundo ainda a professora o conceito pensa em compromissos sociais dos Estados com emprego, direitos, proteção e diálogo com oportunidades para realizarem trabalho produtivo com remuneração justa, segurança no local de trabalho e proteção social para as famílias. Claro que tais valores são rupturas com a justiça neoliberal com ênfase na competição sem amparos, com a empregabilidade, com a remuneração vinculada à produção, enfim com vários conceitos já observados anteriormente das perspectivas neoliberais para o mercado de trabalho.

A CF/88 promete um Estado que exista em função da pessoa humana, daí suas intensas normas programáticas de erradicação da pobreza e da marginalização, a redução das desigualdades regionais e sociais, todas constituem objetivos da República Federativa do Brasil (art. 3º, inciso III). Prometendo até ser tal um norteador da ordem econômica, já que a par de garantir a livre iniciativa pretende que a dignidade humana venha orientar as relações trabalhistas. Promessa de que a atividade laboral não violará tal dignidade, um patamar civilizatório é erguido com promessa também de não ser reduzido (vamos analisar adiante tal promessa ante os retrocessos ocorridos). O trabalho digno está implícito em seu longo texto do art. 7º e art. 8º.

Defende Romita (2012, p. 31) uma fase positiva do Direito do Trabalho no Brasil considerando que seus assuntos não estão tão-somente relacionados com remuneração, mas com os direitos de personalidade do trabalhador (direitos imateriais), assenta o professor que livros e artigos, sobre “dano moral” e reflexões imediatas na jurisprudência é a nova tônica. Podemos registrar tal fato como positivo, mas Supiot (2010, p. 45) adverte que na França há hipocrisia, já que o estatuto social é rompido, provocando desigualdades e o princípio da igualdade é lembrado com o alongamento das chamadas discriminações proibidas. Ou seja, não adianta evoluir por um lado e involuir nas condições materiais da sobrevivência envolvendo salários, jornadas de trabalho e a saúde dos trabalhadores.

Outra acepção dos que advogam na linha dos direitos fundamentais – parece das

mais radicais (no sentido de buscar a raiz do problema). É quando apontam como Gabriela Delgado (2015, p. 77) que há um exército de pobres não atingidos pelo Direito do Trabalho (desempregados, subempregados, trabalhadores temporários, falsos autônomos, entre outros) e que o ideal seria abranger, do ponto de vista legal tais desvalidos, através de um núcleo mínimo de tutela para qualquer atividade produtiva, desde que dependentes economicamente.

Quando os movimentos sociais estão fragilizados buscando apenas não perderem o que já se foi conquistado tal proposta parece interessante justamente para sair da defensiva. Malgrado há de se ter cuidado, pois é justamente do interesse do neoliberalismo “defender” o cidadão e deixar o mercado livre, para a livre exploração. Não deixa de ser uma perspectiva interessante dotar, além das tutelas já asseguradas aos trabalhadores já protegidos com a tutela trabalhista, os demais trabalhadores não subordinados com importantes direitos: como a preservação da saúde, segurança no trabalho e a garantia de uma contraprestação pecuniária que possibilite ao ser humano a manutenção de um “mínimo existencial”.

4.3 O DIREITO DO TRABALHO NA PERSPECTIVA DA TRADIÇÃO MARXISTA

Pelo volume de autores abrangidos pelo campo marxista, foge aos limites da tese uma análise de todas as tendências de viés marxista. O que nos interessa é pensar como o Direito do Trabalho foi e é analisado por alguns autores marxistas e principalmente quais as pistas que os mesmos oferecem para compreensão de seu atual estágio de desconstrução. Desconstrução no sentido neoliberal que como afirma Supiot (2010, p. 73) quer suprimir a aspiração sentimental do Estado social que cria um direito com inclinação subjetiva demais de Justiça⁴⁶. Além disso,

⁴⁶ “[...] trata-se, então, de um programa de desconstrução do Direito, no sentido pós-moderno do termo, e não de enfraquecimento [...] Derrida apresenta a Justiça como 'desejo individual de uma doação sem troca, sem cálculo, sem regra e sem razão' a desconstrução é louca por esse tipo de Justiça. Essa definição (de louca) de Justiça referida somente pela subjetividade de cada um, e trabalhando na desconstrução do Direito, é o pêndulo filosófico da desqualificação da justiça social pelos ultraliberais, que nela viam uma aspiração sentimental imprópria para fundar o Direito digno

estabelecemos que o Direito do Trabalho possui suas etapas e duas são visíveis: a etapa de sua construção, ainda no século dezenove, com legislações sociais mínima, sem sistematização e completude jurídica, e que após a II Guerra Mundial com a consolidação e fortalecimento do Estado social, temos a realidade da expansão do Direito do Trabalho tanto em termos de legislação como de fortalecimento de sua doutrina sempre tendo como bojo o princípio de proteção do hipossuficiente.

A Crítica ao Direito do Trabalho na acepção marxista insere o direito no que Mascaro (2011, p.11) chama de totalidade com as estruturas sociais e históricas do capitalismo, sendo que a manutenção da lógica jurídica é a afirmação da própria mercadoria, da circulação e da exploração entre classes. Para Marx e Engels (1998, p. 19) a moral, a religião, a metafísica, são produzidos por homens reais condicionados por um determinado desenvolvimento de suas forças produtivas.

Conforme afirma Herrera Flores (2009, p.112) o direito é uma técnica de domínio social neutralizando conflitos com os valores da classe dominante e que caberá para uma teoria que pretenda ser crítica analisar o sistema de valores que subjaz em um ordenamento jurídico e os variados atores (divisão social, sexual, étnica e territorial) que elaboraram as normas. Contudo, a possibilidade do ordenamento jurídico não ser um mero reflexo do econômico e dos interesses dominantes existe em função das lutas sociais. Para Mascaro (2005, p.106) o ordenamento jurídico assim como as acepções doutrinárias são reflexos do econômico, podendo modificá-las dentro de certos limites - vide o caso das regulamentações trabalhistas.

Marx em “O Capital” (2015) descreve os primeiros momentos do surgimento das leis trabalhistas na Inglaterra – o Livro I, como já assinalamos na seção em que falamos sobre jornada de trabalho e suas alterações, onde inclusive destaca-se o papel dos inspetores do trabalho como solidários aos trabalhadores. Aponta que tais inspetores decorrem da Lei de fábrica e foi uma forma da aristocracia rural se contrapor ao

desse nome. Manifestam-se aqui os limites profundos que unem a filosofia pós-moderna e o ultraliberalismo. Eles partilham um mesmo fetichismo de significante: linguística no caso, e, no outro, monetário [...] O direito social foi construído sobre uma colocação metódica de dúvida em relação ao consentimento do fraco submetido à vontade do forte, esse consentimento torna-se com a desconstrução do Direito Social, a condição necessária e suficiente da obrigação jurídica” (SUPIOT, 2010, p. 73).

poder da burguesia.

Marx estava consciente de que as primeiras leis favoráveis aos trabalhadores, embora o movimento operário estivesse crescendo tem as razões políticas (burguesia versus aristocracia), militares (já que uma classe operária fraca fisicamente, pelas condições de trabalho, poderia enfraquecer as necessidades dos exércitos) e que os burgueses também descobrem que uma classe operária mais disposta e menos doente poderia ser até mais produtiva. Segundo Lessa (2011, p. 282) tais tarefas de controle e solidariedade dos inspetores deslocam-se para os sindicatos no pós-guerra, que acabaram por incorporar muitas das tarefas que no passado eram típicas do Estado. De nossa parte, repensando no Brasil, temos que tais tarefas ainda são do Estado, tipificadas na Justiça do Trabalho, no Ministério Público do Trabalho e na atuação da fiscalização trabalhista.

Marx saúda que o mundo egoísta do capital, sem qualquer consideração pela saúde e duração de vida do trabalhador, foi forçado a ter alguma consideração pelos trabalhadores, fruto da resistência da classe trabalhadora a par de todas as mentiras, subornos e ameaças. Marx (2015, p. 374) ironiza o “pomposo catálogo dos direitos humanos” dos franceses, pois que ao analisar os direitos trabalhistas na França e da Inglaterra no século XIX, demonstra que o que interessa aos trabalhadores são atitudes reais – como a legislação limitadora da jornada de trabalho ocorrida na Inglaterra – em nome das crianças e das mulheres, sobretudo, já que as primeiras leis trabalhistas foram protetoras dos mais hipossuficientes. As conquistas econômicas de sobrevivência não devem, no campo de Marx, como aduz Mézaros (2004, p. 382) levar a qualquer resignação da classe trabalhadora já que para Marx a emancipação econômica é seu grande objetivo, embora reconheça que os direitos trabalhistas é fruto em grande parte da luta de classe e de suas formulações.

As teses sobre liberalização do mercado de trabalho são contemporâneas desde o surgimento das primeiras leis trabalhistas no mercado capitalista do século XIX, com o apogeu da Revolução Industrial, que teve como primeiro cenário a Inglaterra e mais tarde a Bélgica. Marx (2015, p.744-788), ao denunciar o estado de inação da

classe trabalhadora, aponta que os capitalistas ingleses, deparando-se com as primeiras leis trabalhistas em seu país, invejavam a Bélgica, pela total ausência de contenção à exploração massa operária. Marx fez, então, uma denúncia contundente ao estado de pobreza dos trabalhadores belgas – inferior ao da classe operária inglesa: “de fato, nesse ‘paraíso capitalista’, a menor variação nos preços dos meios de subsistência mais necessários é seguido por uma variação de óbitos e delitos. Das 450 famílias trabalhadoras, mais de 200 mil estão na lista de indigentes!” (2015, p. 746).

Segundo Rosanvallon (2002, p.219), “O Capital” é o memorial e o martirólogo (lista dos que morreram) do tempo da Revolução Industrial. O contexto neoliberal é outro em relação ao século XIX, entre outros fatos pela consolidação dos sindicatos e dos estatutos sociais, porém, o desejo dos capitalistas por um mercado de trabalho semelhante ao da Bélgica do século XIX com certeza é o mesmo.

A crítica ao Direito do Trabalho como direito burguês se apresenta de forma forte no contexto da tradição marxista. No folheto de Lenine intitulado “A Lei de multas das fábricas” datado de 1887, aponta o professor espanhol Valverde (2014, p. 57), que o líder russo tratou de deixar claro que os regramentos de direito do trabalho significavam a exploração da classe trabalhadora de acordo como concessões calculadas dos capitalistas para os trabalhadores tolerarem a exploração.

Óscar Correias (1997, p. 172), pensador marxista mexicano, país em que a doutrina juslaboral é tão forte, em sua “Crítica da Ideologia Jurídica”, aponta o papel de mera salvaguarda da produção capitalista reservada ao direito do trabalho; aduz ainda que o contrato de trabalho nada mais representa do que uma mera compra de mercadoria negada pela doutrina e que a distinção que ela faz entre contrato de trabalho e contrato civil são mentirosas e apologéticas – verdadeira ocultação do caráter mercantil da força de trabalho.

Segundo Bernad Edelman (2016, p. 8), que teve recentemente sua obra, “A legalização da classe trabalhadora”, publicada no Brasil, as conquistas da classe trabalhadora, englobando jornada de trabalho, férias remuneradas, estabilidades, etc., representam na verdade seu abandono da ambição revolucionária, da sua

autonomia econômica, razão de ser de suas lutas de acordo com Marx, acima descrito, e tal falta de ambição representa uma aliança com o capital e sua neutralização política. Isso não quer dizer, portanto, que os trabalhadores devam renunciar conquistas bem parciais no estilo de “quanto pior, melhor”, mas sim terem consciências do espaço em que atuam e a missão revolucionária a que estão destinados.

Para Habermas⁴⁷ (2003, p.152), leis trabalhistas e contratos coletivos representam colonização do comportamento dos trabalhadores. Complexo o pensamento de Habermas, mas podemos compreender como um espaço de agir comunicativo pelo direito e que pode correr o risco de limitar os indivíduos e os grupos sociais através de regras jurídicas estatais, cabendo assim ao Direito do Trabalho um papel de localizar os trabalhadores e de manter uma ilusão de reconhecimentos legais e que na verdade apenas o levam a cooperar com o capital sem qualquer poder emancipatório, não cabe porém penetrar na complexa teoria do filósofo alemão, que concentra também críticas às políticas neoliberais.

Se a ascensão do direito do trabalho tem haver com a ascensão do Estado social, variados viés marxistas vão procurar desmistificar a chamada época de ouro do capitalismo. A par de todas as críticas dos marxistas, não há como deixar de considerar que o chamado consenso fordista-keynesiano, que vai da segunda grande guerra até meados dos anos setenta, representou progresso econômico, aumento da tecnologia e visão de justiça social.

Na acepção de Lessa (2001, p.282), a referida justiça social do Estado social nada significava o incremento do consumo daí as estratégias do capital de aumentar salários, diminuir jornadas e trabalho, ampliar férias anuais, etc. Lessa aponta que não há conquistas sociais em tais ganhos sociais, mas as necessidades do capital, que engloba também as grandes estruturas sindicais que disciplinam a força de trabalho através de acordo coletivo e na regulamentação dos processos entre as

⁴⁷ Inserir Habermas dentro da presente seção que fala da tradição marxista com certeza sofre de rigor científico, já que o autor que tem como paradigma a teoria da ação que rejeita os grandes relatos ideológicos e mistificadores de uma sociedade ideal – como a preconizada pelo marxismo, mas seu lado de crítica veemente ao liberalismo (mercado e sociedade de consumo) ou ao Estado social (apatia do agir) nos encoraja a colocar como um crítico radical ao modo de vida atual e apresentá-lo também ao lado dos críticos marxistas ao direito do trabalho.

diferentes plantas de um mesmo ramo industrial. Sem dúvidas é uma forma diferente de ver a chamada “época de ouro” do capitalismo.

Lessa (2001, p. 283) aponta ainda que: o Estado de Bem-Estar se desenrola com as derrotas dos movimentos operários que só capitulam e não atingem o poder revolucionário; os sindicatos se converterem ao neoliberalismo; e o discurso dominante passou a ser de que as classes sociais estão desaparecendo; de que a história terminou. No mesmo sentido, Mézaros (2004) vai apontar que: os governos socialdemocratas não conseguiram realizar a menor mudança estrutural na ordem socioeconômica capitalista; setores da classe trabalhadora são beneficiados pelo crescimento da riqueza que os trabalhadores têm sido colocados um contra os outros dentro de cada país, separados um dos outros por meio de poderosos incentivos discriminatórios o que reforça a dominação do capital.

Aponta ainda Mézaros (2004, p. 425) que a democracia adquire menos riscos quando há um movimento socialista forte. O que há de se concordar, como já colocamos ao longo da tese: o neoliberalismo encontrou campo fértil com o fim da chamada guerra fria e também por conta de um movimento socialista acomodado aos cânones do ordenamento jurídico em especial à propriedade privada, no atual quadro está difícil se organizar para lutar pelo menos para manter suas conquistas. Segundo Jameson (2013, p. 282) fala que a esquerda fez concessão no sentido de que os mercados são imprescindíveis e que o planejamento é impossível, daí as possibilidades de ampla movimentação das idéias neoliberais.

Mézaros (2004, p. 456) faz ainda uma advertência que toca o caso brasileiro no sentido de que as “mudanças graduais” da socialdemocracia reformista têm a capacidade de “constitucionalmente” serem derrubadas quase da noite para o dia. O que não deixa de ser o choque que o Brasil contemporâneo passa com a ascensão do presidente Temer ao poder, que se movimentou para as profundas reformas na área trabalhista – consolidada pela Lei 13.467/2017, sendo que a Reforma Previdenciária está na pauta do segundo semestre de 2017.

A tradição marxista tem condições de fazer análises rigorosas sobre a desconstrução do direito do trabalho, notadamente ao explicar Streeck (2013, p. 49)

a evasão do capital aos regramentos sociais impostos a partir de 1945, mas que ele próprio desejou (política econômica keynesiana) e que agora quer escapar de tudo isso. Segundo Deddeca (1999, p.130), as referências da quebra do paradigma estão na política monetária americana de 1971 e no choque do preço do petróleo em 1973, a partir de 80 os estados nacionais começam a se afastarem nas políticas de proteção ao trabalho.

O Brasil viveu seus avanços e retrocessos – que vão da política da era Vargas, da ditadura militar, da Constituição de 1988, da era de Fernando Henrique Cardoso, dos governos petistas, até chegarmos à atual fase do presidente Michel Temer em que a velocidade por mudanças neoliberais ganha fôlego. Saber da resistência que a classe trabalhadora brasileira terá (considerando seu convívio ao longo dos governos petistas) foge aos objetivos da presente tese.

O que fica demonstrado em primeiro é que a desconstrução do Direito do Trabalho, no mundo e no Brasil, acompanha o movimento real do capital de se desonerar de suas obrigações sociais conforme a ideologia neoliberal que já foi exposta ao longo da presente tese: devolução total ou parcial das estatais para o espaço privado; assim como dos sistemas de pensões também; da fragilização do sistema de saúde pública; sendo que as classes altas em especial as rentistas vão sendo sempre atendidas. Público e notório que tal se dá com o Brasil atual, que segundo bem coloca Streeek (2013, p.120) o déficit estatal é por conta da isenção aos ricos e não por conta da inflação decorrente das reivindicações dos pobres, desmistifica assim a idéia de que o endividamento estatal ocorre pela promoção de investimentos e pela sobrecarga de prestações sociais.

Segundo Lukács (2010, p.154) Marx acompanhava de forma apaixonada as importantes reformas como as lutas pela redução de trabalho; mesmo que na sua acepção o avanço concreto a ser atingido seria a revolução plena. Podemos acrescentar que Marx e Engles são fundadores da "Associação Internacional dos Trabalhadores" que organizou campanhas pela regulamentação da jornada de trabalho.

Analisar as críticas da tradição marxista sobre o Direito do Trabalho nos alerta que

conquistar direitos sociais ou mesmo conseguir manter o que se conquistou é um processo dialético que envolve os mais diversos atores sociais, que encampa não só as mobilizações dos trabalhadores, mas ainda as contradições da própria classe dominante conforme Marx (2015, p.120-133) assinala por ocasião do surgimento das primeiras leis trabalhistas.

Relembra ainda Marx (1965, p. 77), de forma atualíssima que a limitação da jornada de trabalho, em todo o mundo, só foi regulamentada por intermédio da legislação, com pressão dos trabalhadores, lembrando ainda que este resultado não seria alcançado por meio de convênios privados entre os operários e os capitalistas.

A acepção de Marx (1965, p. 82) transparece clara ao aduzir que a par dos sindicatos atuarem como importante centro de resistência à exploração capitalista, se limitam a uma guerra de guerrilhas, que ataca apenas os efeitos do sistema explorativo, quando necessário seria alavancar as forças para a emancipação da classe operária, ou seja, a extinção em definitivo do trabalho assalariado. Assim como o comunismo, na acepção de Marx e Engels (1998, p.32) não é um estado a ser criado, nem um ideal pelo qual a realidade deverá ser guiar, mas sim um movimento real que supere o estado atual das coisas, o mesmo se dá com os Direitos Humanos como processo de luta pela dignidade (Herrera, 2009), e o mesmo deve ser dado ao Direito do Trabalho como um processo de lutas, com avanços e retrocessos na luta da dignidade dos que vivem de seu trabalho.

Se o Direito do Trabalho é uma técnica de dominação como forma de neutralizar a exploração capitalista, não deixa de ser também a consolidação das garantias das lutas sociais dos trabalhadores ao longo de séculos. Suas possibilidades de retrocesso dependerão das respostas que os atores sociais darão para o contexto neoliberal, explicando, interpretando e intervindo no mundo do trabalho de acordo com o interesse dos explorados.

4.4 O DIREITO DO TRABALHO NA PERSPECTIVA DE FLEXIBILIZAÇÃO

A necessidade da modernização ou atualizações trabalhistas preconiza leis flexíveis capazes de gerar mais empregos e menos informalidade; a crítica de que a lei não protege quem não trabalha (admitido até pelos defensores dos direitos fundamentais); criticam que a Justiça do Trabalho é lenta e onerosa; que as leis trabalhistas detalhadas só oferecem mais conflitos; que a economia moderna exige sistema que se adapte rapidamente (prevalência do negociado sobre o legislado); que a lei trabalhista não pode ter tamanho único (vide a realidade das microempresas); que inúmeras matérias deveriam ser excluídas da Constituição Federal; que a remuneração por resultado é a mais adequada aos tempos modernos; que a terceirização bem feita só traz vantagens para as partes; que os custos salariais no Brasil são exorbitantes.

Segundo Romita (2012, p.193), que a par de suas lições sobre direitos trabalhistas atrelados aos direitos fundamentais acima descritas, não deixar de inserir-se no campo neoliberal ou sofrer seus efeitos, ao apontar a necessidade do Direito do Trabalho se curvar às novas realidades econômicas já que o mesmo integra o que ele chama de “vagamento” da crise e tem o papel de tentar resolvê-la. Sua solução é das mais conservadoras no sentido de adaptar-se às novas exigências da sociedade pós-industrial, é o modelo que acima vimos que apresenta o Direito do Trabalho como um dinossauro e que não resta outro caminho que não seja o de flexibilizar estruturas, contudo, o professor Romita deseja que o Direito do Trabalho, a par da necessidade de reformas de seus institutos, não venha a perder de vistas os postulados de solidariedade e justiça. O que não é plausível. Na verdade, são dois modelos de justiças incompatíveis.

O Direito do Trabalho do modelo keynesiano (do Estado regulador) versus o modelo neoliberal com o postulado da justiça do mercado querendo distância de obrigações sociais, sem as bandeiras do pleno emprego, de salários dignos e controle estatal com exigências de empregos seguros e desenvolvimento constante dos direitos

sociais. Este conformismo, que preconiza ao Direito do Trabalho aos novos cânones econômicos é deixado claro na seguinte passagem:

O tema da flexibilização das leis do trabalho revela-se fascinante, porque no exame desta matéria o estudioso é obrigado a reconhecer quão procedente se mostra a “confissão de humildade” feita por Sir Otto Kahn-Freund em sua preciosa obra dedicada a “O trabalho e a lei”: ele considera a lei uma força secundária nos assuntos humanos, especialmente nas relações de trabalho”. A flexibilização opera seus efeitos, independente das manifestações dos teóricos. Muitos destes estudiosos pretendem para o vento com as mãos: deblateram contra a flexibilização, reclamam novas leis rígidas, mas o fenômeno, decorrente de transformações políticas e econômicas, segue seu rumo. Por outro lado, os entusiastas da flexibilização, muitas vezes exagerados ao ponto de postular a desregulação, não percebem que os fatos, no terreno da disciplina legislativa das relações de trabalho, submetem-se à viscosidade típica destes assuntos: a resistência que todo fluido oferece ao movimento relativo de qualquer de suas partes também se verifica nesta matéria, como em quase todas as demais abrangidas no âmbito da política social, terreno fértil em que as convicções ideológicas dos autores encontram espaço para afirmação (ROMITA, 2002, p. 145).

Deve-se questionar que adaptação preconiza Romita para o Direito do Trabalho? O capital se adapta bem aos tempos modernos já que tem a capacidade de se transferir para lugares mais razoáveis aos seus interesses, sem qualquer compromisso. A força humana, os trabalhadores, não podem se adaptar ao que é violador de seus direitos fundamentais. A mão de obra mais adequada é a mais flexível e com menos direitos trabalhistas, com contratação barata e lucros mais seguros para o capital, com sindicatos, de preferência, os mais enfraquecidos possíveis. É o determinismo econômico, no sentido de que o direito não influencie a dinâmica social, mas o contrário ocorre – na verdade deixa os ideais de livre mercado hoje predominarem – como se não tivesse outra alternativa.

A Reforma Trabalhista consolidada pela Lei n. 13.467/2017, apresentou proposições em favor da flexibilização trabalhista através do acordo e convenção coletiva. O art.611-A da CLT apresenta a possibilidade da negociação ter prevalência sobre a lei em diversas matérias como a jornada de trabalho (respeitado os limites constitucionais), banco de horas anual, intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos, entre outros. Determina ainda o art. 620 da Reforma a prevalência do acordo coletivo em relação à convenção coletiva (alterando o que a CLT estabelece de preferência pelo acordo coletivo). O art. 8º da CLT tem o acréscimo do § 3º que estabelece regra de interpretação no sentido de que o

intérprete tem que analisar à luz do princípio da interpretação mínima na autonomia da vontade coletiva. O espírito do tempo traduz que o ditame neoliberal de prevalência do negociado sobre o legislado está prevalecendo.

Há um processo dialético de fragmentação da classe trabalhadora e da produção. A fragmentação da produção, já analisada, se faz com a externalização da produção, é a chamada empresa-rede que descentraliza o espaço territorial da sua produção, terceirizando, chamando para a colaboração empresas menores, bem mais frágeis e manipuláveis, daí as precarizações trabalhistas mais intensificadas, com a terceirização e contratos temporários. A realidade econômica, essa nova lógica de acumulação de capital, não pode ser obedecida às cegas sob pena de comprometer o mínimo civilizatório regrado pelas leis trabalhistas.

Robortella (2010, p. 29) indica a necessidade do Direito do Trabalho assumir valores numa perspectiva mais ampla, sintetizando melhor os interesses do capital e trabalho, se abrindo melhor para organização da produção, daí falar em revisão que pressupõe a tendência de reconhecer as chamadas formas civis de prestação de serviços, o que significa segundo suas palavras em refrear seu expansionismo e o reconhecimento de sua limitação para abarcar todas as formas contratuais que envolvem o mundo do trabalho. Profetiza o professor a tendência e desejo de que o caráter unitário e homogêneo do Direito do Trabalho deixou de existir e que se deve inserir as novas tendências contratuais presentes na atualidade da relação de emprego, de modo que fora dos princípios de proteção ou mais distantes deles estamos retornando ao Direito Civil.

A revisão dogmática é no sentido de que o Direito do Trabalho deixou seu foco no princípio da proteção para se preocupar com a organização da produção. Algumas posições são intermediárias, segundo Menezes (2004, p. 251) já que ora se procura a gestão ótima do pessoal e os direitos e garantias do trabalhador, ou entendem que são extremadas as garantias trabalhistas já que a debilidade agora seria das empresas debilitadas com a competição econômica, ou que função social do Direito do Trabalho deve agir em defesa da comunidade que abrange tanto empregados como empregadores. Em suma, o que se discute é a relativização do princípio protetor o que significa a valorização do princípio da autonomia coletiva, da

desregulamentação e da flexibilização.

A valorização da empresa pelo Direito do Trabalho, ganha peso no discurso igualmente no discurso de Cassar (2013, p. 889) quando aponta que se trata de um princípio universal a defesa da empresa e que até ganhou fôlego a partir da Carta de 1988, pelo art. 170, e que aponta que a população depende das empresas pelos empregos e impostos que criam.

Para Martins (2009, p.124), o Direito do Trabalho abarca em seus princípios o da preservação da empresa, como compromisso de viabilidade para a sociedade de renda e emprego, a produção e empregabilidade faz necessário a preservação da empresa como princípio do Moderno Direito do Trabalho.

Tais acepções acima alinhadas procuram uma proteção para com as empresas, isso significa uma diminuição aos direitos fundamentais dos trabalhadores – não há como ser diferente, há uma espécie de mutação de proteção em favor dos empresariados. Quanto mais se busca a igualdade na perspectiva interna, pouco se ocupando de fatos econômicos externos temos a falência científica de um ramo do direito que se moveu até aqui pelo princípio nuclear de proteção ao hipossuficiente. A rigor, tratar de forma igual empregados e empregadores seria uma negação da justiça social em prol da justiça do mercado.

O discurso de modernização do Direito do Trabalho para os neoliberais, perspectiva a flexibilização das regras trabalhistas, potencialização da terceirização e valorização da negociação sobre o regulado e ainda rendimento atrelado à remuneração, apresenta-se como objetivo social, a valorização da empresa, como meta para manter empregos e criar novos postos de trabalho. Destarte, se exige compreender as necessidades empresariais de organizar sua produção, as proteções diante das crises (exemplo do instituto da recuperação judicial) e sua “*facultas agendis*” de contratar a mão de obra, dentro da lei, mas de acordo com seus interesses.

Com tais conceitos, quebra-se o paradigma que o Direito do Trabalho tem como função propícia de proteção da classe trabalhadora, e se avança nos interesses do

capital de fugir cada vez mais dos compromissos do mesmo em atender os interesses vitais de que a classe trabalhadora não poderia atender sozinha, daí a participação fundamental da legislação trabalhista e seu princípio de indisponibilidade. Lembrando Redinha (1995) é destino do Direito do Trabalho que varia para um niilismo conformado ou nostalgia da segurança perdida já que o espírito do tempo sugere as leis do mercado, da tecnociência da ordem eficaz.

A prevalência do negociado sobre o legislado, em época de desemprego estrutural representa o momento adequado, ante o desemprego estrutural, de exigir dos trabalhadores todos os sacrifícios cabíveis em negociações coletivas. Desestrutura toda uma forma que predomina há décadas em nosso ordenamento trabalhista: a lei estipula um mínimo legal que a negociação poderia melhorar. As pressões e incertezas do mercado globalizado são transferidas para esfera de responsabilidade dos trabalhadores no sentido de que aceitem trabalhos cada vez mais precários e condições de negociações péssimas.

As entidades sindicais são impotentes contra as ofensivas do capital, perdem cada vez mais sua significação histórica de resistência dos trabalhadores as ofensivas contra o trabalho. O embate direto do sindicato em face da exploração dá margem a apatia, justamente no Brasil que discute atualmente reformas previdenciárias e consolidou reformas trabalhistas, com fortes aspectos de retrocesso social, a apatia é generalizada.

A tendência de flexibilizar tem como perspectiva instituir as mudanças de ordem econômica, tecnológica, política ou social é a possibilidade de transigir com o princípio tutélivos do direito do trabalho. O desregulamento seria a inexistência de qualquer legislação trabalhista, contudo, os neoliberais sabem perfeitamente que as mudanças não podem ser tão radicais para uma população que conheceu (a par do déficit de efetividade) o Estado social, daí que uma efetiva supressão da norma protetora para diminuir custos empresariais comprometeria a estabilidade social, a menos que convencidos os trabalhadores que vele o sacrifício pela prosperidade ou sobrevivência das empresas. Afrouxando ou suprimindo regulamentações laborais, mesmo mediante instrumentos coletivos, o Direito do Trabalho se afastará cada vez mais de sua essência protetiva.

Flexibilizar, na forma preconizada é repetir o que já ocorreu na década de 90 como já vimos, que admite plenamente o direito de demissão sem justificativa, modalidades extensas de contratações e as diversas possibilidades de flexibilizações possíveis por meio de negociação coletiva. A possibilidade dos direitos trabalhistas irem minguando-se até o desregulamento (não existirem mais) é uma possibilidade, já que na flexibilização os sindicatos são pressionados a abrir mão dos direitos existentes e aí se abre uma flanco imenso para aumento do trabalho precarizado. Com um desemprego estrutural o pensamento conservado sabe que pode contar com o exército de reserva para pressionar os trabalhadores da ativa para diminuir salários.

A “modernidade” sugerida é no sentido que se aceite toda uma receita amarga, e segundo Bourdieu (2001, p. 102) tal projeto se apresenta como progressista, mas conservador, pois que destrói conquistas sociais assentadas no Direito do Trabalho enquanto doutrina e legislação. Baylos e Peres Rey (2009, p. 42) apontam que os juristas inventam o real, mas a realidade pode ser explicada também na perspectiva dos trabalhadores. E a acomodação do Direito do Trabalho aos interesses do capital é totalmente incongruente com os interesses dos mesmos. Os sindicatos, para o desejo neoliberal é assumido como parceiros do capital para legitimar as “negociações” impostas.

A perspectiva neoliberal é a admissão da flexibilização de forma ampla do que a admitida com a Constituição admite nos termos do art. 7º, incisos VI, XIII e XIV, que possibilita a redução do salário, a negociação para a modificação da jornada normal e em turnos de revezamento. Romita (2012, p. 193) compreende que a par do salário e a duração do trabalho, constituirão os institutos nucleares da legislação do trabalho, a estipulação em prejuízo ao estipulado pode ser aceita sem restrição desde que resulte de negociação coletiva. Por exemplo: o décimo terceiro salário (inciso VIII) por ser salário pode ser reduzido, sem necessidade de compensação, a entidade de classe cede ao imperativo de se adaptar para preservar empregos.

Trabalha com as chamadas dubiedades constitucionais, que pode ser uma porta aberta, segundo Menezes (2004, p. 310) à aprovação de medidas mais flexibilizadoras do que previstas, no caso, as adptos de uma maior flexibilização, ao

passo que outra hermenêutica fixar-se-á justamente na limitação do além já previsto. Enfim, se quebra o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas em nome da possibilidade de manutenção de empregos e ainda de aumento de oportunidades de aumento no volume de ofertas.

Ante tal quadro a desconstrução do Direito do Trabalho no Brasil é uma realidade ainda mais dura após a chegada do novo governo de Presidente Michel Temer que impulsiona novas mudanças trabalhistas – e de forma acelerada. A questão é saber se a constitucionalização de tais direitos, sua fundamentalidade e decorrente chancela do princípio da proibição do retrocesso social poderia guarnecer a estrutura do Direito do Trabalho Brasileiro, notadamente pelos posicionamentos adotados pelo Supremo Tribunal Federal atualmente, é o que passaremos a analisar.

4.5 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS TRABALHISTAS E A OFENSIVA NEOLIBERAL

Na constituinte de 1988, aduz Noronha (2000, p. 68) que os sindicatos com a coordenação do DIAP procuraram o máximo a inserção de direitos do trabalho na Constituição de 1988, como forma de se proteger da tendência mundial de ataque aos direitos do trabalhador. E de fato, no fim da década dos anos oitenta os países, principalmente europeus, diminuía direitos sociais e o tamanho de seus aparelhos estatais. É uma forma de refúgio a constitucionalização dos direitos laborais – em teoria, teríamos a situação de que nem por emendas constitucionais se admitiria a redução de direitos trabalhistas.

Segundo Pastore (2005, p. 97) inúmeras matérias deveriam ser excluídas da Constituição como horas extras, remuneração de férias, número de dias de aviso prévio entre outros. De fato, as mudanças dos direitos constitucionalizados só se concretizam através de emendas constitucionais e mesmo assim podem sofrer questionamento pelo princípio ou cláusula da proibição do retrocesso social que deve ser observado frente a situações de flexibilização ou derrogação de direitos

das conquistas sociais mesmo em situações de pressões econômicas e políticas.

Canotilho (1998, p. 326) apresenta tal princípio como a proibição de retrocesso social de uma contrarrevolução social, expressões densas como a utilizada ainda pela doutrina como entrenchamento ou princípio do não retorno da concretização. O constitucionalista português trata de indicar que o mesmo nada pode fazer contra a crise econômica – reversibilidade fática – o que trata de separar as possibilidades jurídicas da realidade, é uma constatação, mas que não quer dizer que o jurídico deva se curvar ao espaço econômico, daí sua aceção do que os direitos econômicos e sociais (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtidos num determinado grau de realização não podem ser revertidos.

Assim, por exemplo, será inconstitucional uma lei que extinga o direito a subsídios ou pretenda alargar desproporcionalmente o tempo de serviço para a aquisição da reforma. Invocar a realidade fática é o posicionamento neoliberal para as reformas, daí os riscos da utilização do “nada pode fazer” nas crises, vide os argumentos de que: a reforma previdenciária é para garantir a aposentadoria de todos mesmo diminuindo seus valores, a reforma trabalhista é para garantir mais empregos mesmo que precarizados. O que já caminha para considerável esvaziamento do instituto.

Sarlet (2014, p.188) invoca o princípio em comento com a junção de outros como do Estado Democrático e Social de Direitos com seus ideais de promoção e manutenção de um patamar mínimo de vida decente, com o acréscimo do princípio da pessoa humana, e ainda do princípio do dever de se assegurar a máxima eficácia às normas de direitos fundamentais mais da confiança que é a boa fé nas relações com particulares. Aponta ainda (2011, p. 342) que embora o núcleo essencial dos direitos fundamentais sociais não possa ser identificado em toda sua extensão com o seu conteúdo em dignidade humana e nem com a noção de um mínimo existencial, ambas as categorias (dignidade e mínimo existencial) têm sido habitualmente invocados também na esfera de se barrar o retrocesso social. Protegendo contra a ação do poder constituinte reformador em favor da manifestação de determinados conteúdos da Constituição. Indaga o autor se tal

regra de proibição teria cunho absoluto, já que a atuação do órgão estatal em determinadas situações pode ser razoável e promocional, sendo mesmo necessário no sentido de justificar a necessidade dos ajustes no campo dos direitos sociais.

O que se poderia concluir, pela análise de Sarlet é a possibilidade de considerar que há nos direitos trabalhistas uma zona que não seria o chamado núcleo essencial ou duro, que poderia ser alterado. A zona de indeterminação pode ser considerável – o que dá margem para sérias problematizações na aplicação do princípio. E aí haveria um núcleo duro ou essencial intocável, proibindo-se o seu esvaziamento o que não ocorre com a zona periférica, o que já é uma identificação que não dá margem de segurança alguma. Da mesma forma, o “razoável” e “promocional” é problemático na medida em que, segundo Baylos e Rey (2009, p. 111) pode dar ampla margem para as respostas neoliberais às circunstâncias econômicas com utilização retórica e ideológica da crise econômica. Enfim, são as dificuldades naturais da aplicação de um princípio totalmente adverso ao momento político atual.

Segundo Piovesan (2011, p. 43) os direitos sociais na qualidade de direitos constitucionais fundamentais, são direitos irredutíveis e intangíveis, sendo providos de garantia de suprema rigidez, o que torna inconstitucional qualquer ato que tenda a restringi-lo ou aboli-lo. A professora rende homenagem à Constituição de 1988 como primeira a afirmar que os direitos sociais são direitos fundamentais com aplicação imediata, inclusive, sobre o trabalho e que, portanto, são direitos intangíveis, de forma que tanto a lei ordinária como uma possível emenda à Constituição que afetarem ou abolirem direitos sociais padecerão do vício de inconstitucionalidade. É mais uma tese respeitável, mas voltamos às mesmas indagações acima referidas sobre a possibilidade de relativização de tal rigidez dos direitos sociais fundamentais.

Aponta Barroso (2011, p.180) que uma lei posterior não pode extinguir um direito ou uma garantia, especialmente os de cunho social, sob pena de promover um retrocesso abolindo um fundamento na Constituição. O professor expõe a ideia de um mínimo existencial como princípio da dignidade humana resolvida pelo conjunto de valores civilizatórios na objetividade inclusive de uma renda mínima, da saúde básica e da educação fundamental. Ante tais quadrantes, aponta que a par da

cláusula constitucional do art. 60 fazer menção aos direitos individuais entende que o constituinte empregou a espécie pelo gênero, e que a prestação recai sobre todos os direitos fundamentais, e não apenas sobre os individuais, e que não há razões para se fazer distinções entre direitos fundamentais, já que todos merecem proteção máxima.

Resumindo, temos que na avaliação do entendimento doutrinário majoritário constata-se a aceitação do princípio da proibição do retrocesso social como cláusula implícita no ordenamento jurídico brasileiro, presente na análise sistemática e valorativa do ordenamento brasileiro. O cientista que concebe uma construção para o direito sem sua dimensão de práxis acabar por construir um castelo de areia. A concretização dos direitos fundamentais deve contar com as fontes legislativas e jurisprudenciais, mas tal é muito pouco sem uma teorização real e prática dos movimentos sociais.

Que se observe que o princípio ou cláusula não está prevista de forma sistemática em nosso ordenamento jurídico, com a elaboração, contudo, da presença de diversos outros princípios como dignidade da pessoa humana, segurança jurídica, máxima eficácia e efetividade das normas, acaba a doutrina, admitindo sua utilização. Por seu turno, considerando leitura do art. 7º, da Constituição Federal, que aduz que os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais além dos objetivamente previstos consideram outros – “sem prejuízo de outros que visem à melhoria de sua condição social” haveria ainda uma extensão considerável para interpretação dos direitos trabalhistas à luz dos direitos fundamentais. Poder-se-ia então argumentar, que mesmo que imbuído das melhores intenções, não será possível ao legislador abolir direitos fundamentais, sob pena de configuração de inconstitucionalidade do novo regramento.

Delgado (2007, p. 26) além de apontar que os direitos fundamentais trabalhistas se confundem-se com o Direito do Trabalho, aponta que tais direitos fundamentais do trabalho, além de constarem na Constituição Federal do Brasil de 1988, também inserem-se na legislação heterônoma estatal, e que tem como função completar o padrão mínimo de civilidade, na distribuição de bens decorrentes do trabalho.

Inserem-se, portanto, os direitos trabalhistas na proteção da cláusula pétrea

também, que não permite revisões constitucionais por conta da manutenção de identidade constitucional – art. 60, § 4º, inciso IV, da Constituição da República de 1988 que estatui: “não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir direitos e garantias fundamentais”. Possibilidade de preservar a identidade do Estado brasileiro, garantindo os valores sociais essenciais da sociedade. Verdade, que como explica Barroso (2011, p. 175), parte da doutrina sustenta que a referida cláusula, faz menção aos direitos individuais apenas e não aos sociais e que, merece interpretação de maneira restrita e não extensiva, por se tratar de norma excepcional limitadora dos direitos políticos.

A par da complexidade do princípio da proibição do retrocesso social se considerado os direitos trabalhistas como direitos fundamentais, encontram especial proteção no ordenamento jurídico, perspectivando a manutenção das conquistas sociais obtidas em matérias de direitos ou garantias, lógica, já explicada, da progressividade dos direitos sociais inseridos no art. 5º, § 2º, e 7º, caput, da Constituição e ainda das vedações do art. 114, § 2º da Emenda Constitucional 45, que estipula que no caso de julgamento de dissídio coletivo os tribunais terão que decidir o conflito respeitando as disposições mínimas de proteção ao trabalho.

A melhoria de condições de vida dos trabalhadores é o objetivo de tais artigos constitucionais acima citados, seu roteiro foi objetivo: defender os direitos constitucionalizados e outros direitos que podem ser admitidos aos trabalhadores pelo legislador ordinário sempre para a referida melhora e nunca se admitir retrocessos.

A aplicação do princípio da proibição do retrocesso social exige densidade da jurisprudência no sentido de aplicá-lo em face de reformas que perspectivam justamente responder a crises econômicas. Canotilho (2015, p. 12) aponta que a doutrina e a jurisprudência abraçam uma posição cada vez mais conservadora sobre as chamadas prestações existenciais entre as quais as trabalhistas, são o triunfo do neoliberalismo nas decisões judiciais. Baylos e Rey (2009, p. 67) apontam que ao interpretar o juiz confronta-se com um sistema de valores externos às normas, e aponta que a “grande narração” neoliberal é a que domina a jurisprudência social espanhola. Em resumo, há uma construção hermenêutica dos tribunais, inclusive, no

Brasil como veremos, nas últimas decisões do STF que analisaram matérias trabalhistas:

Em maio/2009, o Partido Democrático Trabalhista ajuizou ADI 3934, tendo como relator o Ministro Ricardo Lewandowski, o STF considerou a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 60 e do inciso I, do artigo 83, da Lei de Recuperação Judicial (Lei n. 11.101/05), sendo que o primeiro nega a sucessão trabalhista na hipótese de alienação promovida em sede de recuperação judicial; já o segundo limita o privilégio do crédito trabalhista em 150 salários. “Arrogante, tentar inverter a ordem jurídica do País” (DELGADO, 2012, p. 345), foi assim que o Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, Maurício Godinho Delgado, se referiu à edição da referida Lei. O STF se inclinou para a tese da função social da empresa e sua conservação, no sentido de bem-estar para todos e, ainda apontou, que não há inconstitucionalidade por falta de previsão dos referidos institutos no texto constitucional – adotando assim interpretação restritiva sobre os direitos sociais. O Supremo não alargou a possibilidade de analisar as mudanças ocorridas dentro do enfoque constitucional e amplo da dignidade humana e fundamentou sua decisão não só da falta de previsibilidade objetiva constitucional para o tema, como ainda que as alterações favorecem a todos em nome do mercado

Devemos observar o RE 589.998/PI, março de 2013, proposta pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, o Relator Ministro Ricardo Lewandowski: o STF negou o direito à estabilidade, prevista no art. 41 da CF, aos empregados de empresa pública e de sociedade de economia mista. O art. 41 da Constituição Federal determinava a estabilidade após dois anos de efetivo exercício. A Emenda Constitucional n.19, de 4.6.1998, por sua vez, determinou serem “estáveis após 3 (três) anos de efetivo exercício os servidores nomeados para o cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público (novo, art. 41, caput). O cabimento desta estabilidade para os celetistas das entidades estatais (administração direta, autárquica e fundacional) passou a ser questionada, mesmo sendo o servidor concursado. O STF apontou pela não estabilidade frustrando toda a segurança representada outrora pelo concurso público.

Observe-se ainda o julgamento do ARE 709.212, 13 de novembro de 2014, em que

o Banco do Brasil questionou entendimento do TST, o relator Ministro Gilmar Mendes entendeu que: o STF que determinou que a prescrição para cobrar depósitos do FGTS é de cinco anos, até o limite de dois anos após o término do contrato de trabalho, considerando a inconstitucionalidade do diploma legal que, apontava a prescrição de trinta anos para essa cobrança. O marco legal era a Lei n. 8.036, de 1990, que estabelecia o prazo prescricional trintenário para cobrar as parcelas em atraso do FGTS. O STF, mudando sua jurisprudência, declarou inconstitucionais o art.23, § 5º do referido diploma legal assim como do art. 55 do Decreto n. 9.684/90 (Regulamento do FGTS), o fundamento apresentado é no sentido de que tais diplomas legais ofenderiam o art. 7º, XXIX, da Constituição que trata de informar que a prescrição é quinquenal. O que demonstra que não se considerou que os direitos trabalhistas além dos previstos pelo corpo constitucional abrangem outros que visem à melhoria da condição social dos trabalhadores conforme previsão do caput do art. 7º da Carta Política.

Na ADI 5209, de 23 de dezembro de 2014, Relatora Ministra Cármen Lúcia, ajuizada pela Associação Brasileira de Incorporadoras Imobiliárias, o Ministro Ricardo Lewandowski: em decisão liminar suspendeu a vigência da Portaria n. 2, de 2011, que trata da lista do trabalho escravo. Assentou o STF que não há norma legal que legitime a conduta da Administração Pública. Segundo Souto Maior a lista apenas apontava o resultado da fiscalização realizado pelo Poder Público informando os empregadores que submentem os empregados à condição análoga a de escravo. O acesso de financiamento público a produtores rurais integrantes da lista é uma “recomendação” e não uma ordem. Nova Portaria, criada pelo Ministério do Trabalho e Emprego (no dia 31 de março de 2015, adveio a Portaria TEM/SGPR Interministerial n. 2) fixou regras sobre o Cadastro de Empregadores que tenham submetido trabalhadores a condição análoga à de escravo, estabeleceu maiores rigores para a inclusão na denominada “lista suja do trabalho escravo”, de acordo com os parâmetros da decisão do STF (ADI 5209).

O Banco do Brasil (sucessor do Besc) interpôs RE 590.415, 30 de abril de 2015, relator Ministro Roberto Barroso: o STF deu eficácia ampla para o termo de adesão ao PDV. PDV significa Plano de Desligamento Voluntário, quando o trabalhador recebe parcelas inerentes à demissão sem justa causa mais um montante

indenizatório como forma de reparação da dispensa. O trabalhador adere a tal plano, mas não se vislumbra possibilidades, pelo princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas, consagrados no artigo 477, § 2º da CLT supressão de trabalhistas, o STF passou ao entendimento oposto.

O RE 895.759 (1159), interposto em 8 de setembro de 2016 interposto pela Usina Olho D'água Sociedade Anônima, o Ministro Teori Zavascki em decisão monocrática: acolheu a validade de norma coletiva que fixa o limite máximo de horas “in itinere”, trazendo de forma densa a concepção do negociado sobre o legislado. De acordo com a lei (art. 58, §2º da CLT) o instituto representa o tempo despendido pelo empregado até o local de trabalho e para seu retorno, que será computado em sua jornada quando o local for de difícil acesso ou não servido por transporte público. O art. 58 da CLT dispõe da possibilidade, que as microempresas e de pequeno porte fixe em negociação coletiva o tempo médio e a remuneração. Isso só para situações excepcionais e não há possibilidade de se abrir mão da parcela em hipótese alguma, o STF deu interpretação diferente.

O ADI 4842, 14 de setembro de 2016, foi ajuizada pelo procurador-geral da República, questionando a constitucionalidade do artigo 5º da Lei 11.901/2009 sob o entendimento de que a jornada de trabalho prolongada viola o direito fundamental à saúde. O relator Ministro Edson Fachin: o STF declarou constitucional o art. 5º da Lei n. 11.901/09, que fixa em 12 horas a jornada de trabalho dos bombeiros civis, seguida por 36 horas de descanso e com limitação de 36 horas semanais, contrariando assim a limitação diária estabelecida no art. 7º, XIII, da Constituição Federal. Se trata aqui de mais uma decisão que fere a Constituição, uma mutação questionável, a par de nosso reconhecimento, a jurisprudência trabalhista vem conferindo validade aos acordos, sobretudo coletivos, que ampliam o limite diário para 12 horas de trabalho por 72 horas de descanso.

Reclamação 24.597, 07 de outubro de 2016, com pedido de liminar ajuizada pelo Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo, que teria afrontado a autoridade do Supremo Tribunal Federal e a eficácia da decisão proferida no Mandado de Injunção nº. 712/PA. Em decisão monocrática, o Ministro Dias Tofoli, negou a existência do direito de greve aos

servidores da saúde em geral e do Poder Judiciário. A Constituição de 1988 garantiu ao servidor público civil o direito à livre associação sindical (art. 37, VI) e determinou que o direito de greve fosse exercido nos termos da lei e nos limites em lei complementar (art. 37, VII). Emenda Constitucional n. 19, de 4.06.1998, alterou a expressão lei complementar para específica. O STF, durante o período de 90 entendia tratar-se de princípio de norma de eficácia limitada (dependente de legislação ulterior). Muda seu entendimento em 2007, ao determinar a aplicação da Lei n. 7.783 à área pública. A atual decisão do STF representa, portanto, retrocesso ao que vinha se inclinando.

Medida Cautelar para Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 323, de 14 de outubro de 2016, ajuizada pela Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino (Confenen), questionando a Súmula 277 do Tribunal Superior do Trabalho (TST). Em decisão liminar do Ministro Gilmar Mendes, considerando que a Súmula 277 do TST não deve prevalecer já que o lapso temporal dos acordos e convenções coletivas tem aderência limitada. Explica-se de acordo com Maurício Godinho Delgado (2016, p.1542) que a aderência pode ser irrestrita (ultratividade plena) quando se entende que tais diplomas legais (acordos ou convenções coletivas) ingressam para sempre nos contratos individuais; aderência limitada é quando os acordos e convenções coletivas vigoram nos prazos rigorosamente nos prazos previstos; e a aderência limitada por revogação é quando somente poderão ser reduzidas ou suprimidas por posterior acordo ou convenção coletiva – realidade da Súmula 277 do TST. A decisão do STF é a valorização total do negociado sem oferecimento de qualquer segurança às possíveis condições de melhorias dos trabalhadores via instrumentos coletivos. Verdade que a Reforma Trabalhista, Lei n. 13.467/2017, estipulou que o art.614, § 3º da CLT passará a expressar que é vedada a ultratividade.

Temos ainda a realidade da ADC 16, de 30 de março de 2017, ajuizada pelo Advogado Geral da União, que discute a responsabilidade subsidiária da administração pública por encargos trabalhistas gerados pelo inadimplemento de empresa terceirizada, o Ministro Luiz Fux, relator do voto vencedor, lembrou sobre a vedação da condenação automática da administração pública por responsabilidade subsidiária de verbas trabalhistas gerados pelo inadimplemento de empresas

terceirizadas, só cabendo sua condenação se houver prova inequívoca de sua conduta omissiva ou comissiva na fiscalização dos contratos, prevalecendo a tese que o art. 71, parágrafo 1º da Lei de Licitações (Lei 8.866/1993) exonera o Poder Público da responsabilidade do pagamento das verbas trabalhistas por inadimplência da empresa prestadora de serviços. A responsabilidade subsidiária cabível é apenas para as verbas previdenciárias já que a Lei 9.032/1993 introduziu o parágrafo 2º ao art. 71 da Lei de Licitações.

A realidade apontada pelo STF demonstra que a precarização trabalhista tanto pode ocorrer por mudança como por interpretações das normas pelo Judiciário, no caso pelo Corte superior, que se afasta das possibilidades de interpretações solidárias com os direitos fundamentais trabalhistas e, consciente ou inconsciente, se aproxima de meta relato neoliberal da necessidade de modernização trabalhista. Passamos a analisar as possibilidades de um Direito do Trabalho atávico com os direitos fundamentais - uma possibilidade de resistência à ascensão neoliberal.

4.6 A CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS

Revela-se de fundamental importância à revisão do papel que deve ser solidariamente desempenhado por todos, em prol de um bem comum, a concretização dos direitos fundamentais do Estado democrático de Direito, com o desafio de buscar concentrar trabalhadores cada vez mais dispersos e desinteressados em projetos políticos e sindicais que tenham objetivos e fins comuns na manutenção e ampliação dos direitos trabalhistas.

O desafio é imenso, sendo certo que a história da humanidade já resistiu aos momentos terríveis de fome, ditaduras, holocausto, sendo a realidade atual apenas mais um desses encontros brutais com a barbárie, inclusive no Brasil que conhece, nos dias atuais, de forma franca, seu encontro com o fortalecimento dos ideais neoliberais de desmonte do Estado social. A sociedade brasileira viveu a perspectiva

de um estado verdadeiramente humano com a promulgação da Constituição de 1988, e está agora se fundando em uma barbárie com o desmonte dos direitos sociais.

A prevalência hoje da supremacia do capital sobre o trabalho é flagrante – realismo que não pode nos faltar por tudo visto ao longo da presente tese, sendo certo que o Direito do Trabalho, mais do que um reduto de resistência tem se mostrado frágil, aparentemente incapaz de resistir aos ideais neoliberais.

Toda a burguesia nacional e o capital imperialista tem interesse na desregulamentação do mercado de trabalho e no combate aos direitos sociais (GALVÃO, 2012, p. 75). A retórica patronal explora as desigualdades sociais, a defesa dos excluídos, e as virtudes da troca de indivíduos livres e iguais, o que na verdade é o resguardo de uma competição de todos e que se resume na transferência aos pobres dos custos da economia necessária na ordem capitalista, e o discurso vazio de que sem a lei e seu guardião, o Estado na forma da Justiça do Trabalho, as relações tenderiam para o equilíbrio – um verdadeiro “estado de natureza”, como aponta Cardoso (1999, p.199). A classe dominante, não pode ser movida por nenhuma utopia e se reduz necessariamente à direção da sociedade dos seus interesses próprios (ROSSEVALON, 2002, p. 262).

Com quem contar para se proteger em face da avalanche contra os direitos trabalhistas? Uma das mais antigas afirmações da esquerda política é no sentido de que a: “a liberação dos operários só pode ocorrer através dos próprios operários”. Marx (2013, p. 374), no *Capital*, ao falar sobre a jornada de trabalho conclamava os trabalhadores a se unirem e, como classe, forçar a aprovação de uma lei, uma barreira social intransponível que os impeça a si mesmo de, por meio de um contrato voluntário com o capital, vender a si e suas famílias, à escravidão. Mas o próprio Marx, como acima apontamos, ao historiar as primeiras leis trabalhistas inglesas demonstra como foi importante tantos aspectos políticos e econômicos que iam além da mera luta dos trabalhadores.

Polanyi (2012, p. 75) ao destacar que não se pode dirigir a sociedade como se fosse um acessório do mercado e denunciar uma economia desencontrada da sociedade

apontou também que uma concepção de interesse estreita pode levar, com efeito, a uma visão deturpada da história social e política, indicando então que foram precisamente os interesses sociais, e não os econômicos, de diferentes segmentos da população que se viram ameaçados pelo mercado, e que pessoas pertencentes a vários estratos econômicos, inconscientemente, conjugaram para conjurar o perigo. O interesse de classe é inconstante na obra de Marx segundo Rosanvallon (2002, p. 224).

Para Bourdieu (1998, p.14) além dos trabalhadores sociais, como assistentes sociais, educadores, docentes, professores primários e até magistrados são o que chama de braço esquerdo da sociedade que vão se contrapor ao que chama de Estado da mão direita, e que são os burocratas do ministério das Finanças, dos bancos públicos e privados. Para Boltanski e Chiapello (2009, p. 388), a crítica ao capital tem encontro de vários autores mesmo fora do mundo político com diferentes lógicas de ação, elas exercem pressão constante sobre os responsáveis políticos e sobre os especialistas o que acaba por envolver também altos funcionários e uma fração de dirigentes empresariais desvinculados da acumulação capitalista da desigualdade e da precariedade.

Portanto, podemos falar que há uma amplitude na sociedade e além disso “aqueles que tem a oportunidade de dedicar sua vida ao estudo do mundo social não podem ficar neutros, distanciados da luta dos quais resultado será o futuro desse mundo” (BOURDIEU, 2011, p. 07). “São os tolos que pensam que só existem interesses no mundo. Os seres humanos são também seres morais, tenham ou não consciência disso” (SOUZA, 2016, p. 135). Não é plausível também que os ricos ou mesmo a classe média, ainda com um mínimo de conforto, viva entre muros, cercas elétricas, um exército de seguranças particulares se protegendo dos miseráveis. Daí as razões de proteger o mundo do trabalho, para um trabalho digno e trabalho para todos assume razões morais e materiais.

Para Baylos (1998, p.187) ao anular-se qualquer subjetividade transformadora, também perde suas raízes a autonomia do pensamento político e jurídico, como também perde seu significado a própria idéia de transformação, aprisionada numa contínua apologia do existente, sem amparo de um imperativo de ordem moral ou de

princípio, em nome do qual se busque uma modificação das relações de poder. É necessário lutar para transformar.

Combater (Bourdieu, 1998, p.41-42) as medidas que visam dismantelar as aquisições em matérias legislativas do trabalho, dogmática trabalhista (princípio de proteção e Justiça do Trabalho). Situação paradoxal quando se é levado a lutar pela conservação coisas que de resto quer se transformar, como o serviço público e o Estado nacional, que ninguém pensa em conservar como está, ou o sindicato ou mesmo a escola pública que é preciso continuar à crítica mais impiedosa. Razão pelas quais é necessário lutar pelo pouco que se conquistou.

A vida do homem comum vai depender do volume de gastos que os capitalistas detentores de produção e controladores de créditos estarão dispostos a realizar, criando mais renda e mais emprego é o problema econômico é uma questão de economia política. O problema do desemprego não está na escassa formação do trabalhador e nem na falta de tecnologia ou da atuação dos sindicatos ou mesmo das legislações sociais – para gerar emprego devemos crescer.

Os direitos humanos e direitos fundamentais tem a difícil tarefa de apontar a exigência de crescimento, mas de um crescimento que acene para uma distribuição justa de bens e que ao mesmo tempo não se traduza em um consumismo estéril e uma agressão absurda ao sistema ecológico, tendo como referência que o valor central das sociedades é a dignidade humana.

Segundo Streeck (2013, p. 53), tanto o crescimento como o pleno emprego dependem de disponibilidade para investir dos detentores do capital e o novo modelo liberalização do capitalismo mais expansão interna e externa dos mercados, sem perspectiva de pleno emprego ou empregos seguros com salários elevados o que é igual a emprego mal remunerado mais aceitação de alta taxa de desemprego estrutural mais privatização de serviços públicos mais redução da função pública mais descentralização e exclusão dos sindicatos no processo de formação dos salários. O neoliberalismo aposta sempre na despolitização da economia. Todo quadro é difícil e, muitas vezes, desalentador. Mas não há outro caminho que não seja a conscientização e a luta política contra o dismantelamento do Estado social.

No Brasil a situação é ainda mais crítica. Na acepção de Galvão (2012, p. 37), sequer é possível se falar em Welfare State no Brasil, uma vez que os direitos sociais são restritos e hierarquizados a partir de um critério ocupacional, sendo negados a várias parcelas de trabalhadores autônomos, informais e subempregados, por não poder incorporar economicamente e socialmente amplos segmentos da população por justamente carecer de proteção social abrangente. Sarlet (2014, p.184) afirma que as promessas de modernidade sequer foram minimamente cumpridas para a maioria de habitantes da América Latina, já que a ampla maioria da população se situa numa faixa do assim designado número existencial ou mesmo aquém deste patamar, maior vigilância se impõe em relação a toda e qualquer medida potencialmente restritiva ou mesmo supressiva de proteção social.

Para Delgado (2007, p. 28), a efetividade dos direitos fundamentais do trabalho sempre esteve calcada nas estratégias elitistas. A começar pelo período escravista que marcou os preconceitos das classes dominantes com as classes subalternas. Aponta ainda, que a CLT advinda da ditadura Vargas deixou de ser estabelecida no campo onde se concentrava a maior parte de nossa população, houve seu enquadramento somente em 1963 com o Estatuto do Trabalhador Rural (Lei n. 4.414/63), e que nem a Justiça do Trabalho e o Ministério do Trabalho chegaram a ter presença significativa para os trabalhadores do campo até os anos 80. E que a partir da década de 90 houve considerável desprestígio das regras jurídicas trabalhistas (sonegação) e políticas de precarizações trabalhistas – o que observamos no capítulo 2.

Enfim temos as opções pelo neoliberalismo conformado ou a nostalgia da segurança perdida segundo Redinha (1994, p.74) para tratar com o Direito do Trabalho. Não é tarefa fácil deixar de lado resignações e propor alternativas com os veículos midiáticos apoiando os atores políticos que desejam que o Direito do Trabalho se conforme e confirme os objetivos neoliberais para o mercado de trabalho, que como vimos até aqui interrompeu a ascensão do Direito do Trabalho (no Brasil principalmente a partir da Constituição de 1988).

O que está sendo consolidado é o fortalecimento de (sub) categorias jurídicas de

empregados e contratos; dar ao salário cada vez mais a sorte do risco do negócio do patrão; aumentar os riscos das possibilidades de alterações unilaterais do contrato de trabalho, fazendo com o que emprego seja oscilante já que o princípio de proteção se desloca para empresa (exaltada como centro essencial para as relações de emprego) e esta passa a ser também oscilante – já que há uma cadeia imensa ante a externalização da produção – com pequenas empresas que trazem ainda mais elementos de insegurança e oscilações. Baylos sintetiza no sentido de que “o projeto neoliberal baseia-se na utopia, restaurado e nostálgica da empresa, da sua liberdade e de seus riscos” (BAYLOS, 1998, p. 163).

A atualidade é dura filtrada pelo projeto neoliberal. Todavia: “somente com o respeito aos direitos fundamentais é que poderemos debelar uma economia anti-humana e implantarmos um modelo mundial que possa minimizar o egoísmo que nos é inato” (FABRIZ, 2006, p. 23). Neste momento atual do Mundo, tudo se contrapõe ao Direito do Trabalho, nas suas perspectivas de promoção da dignidade humana, afirmação da identidade do trabalho, emancipação coletiva, inclusão regulada e protegida do mercado de trabalho e ainda distribuição de renda na sociedade com otimismo de progresso material, tecnológico e social dos povos.

Lutar por um Direito do Trabalho fundamentado na pessoa humana exige primeiro compreender que o acesso à cidadania social é ainda fundado sobre o trabalho, sendo imprescindível impedir dispensas arbitrárias, não se pode admitir a lógica neoliberal da chamada flexissegurança (admitir o mercado de trabalho livre, mas proteger o cidadão contra as inseguranças da vida ao mesmo tempo de exigir seus esforços para a empregabilidade). Nossa constituição aduz ser o trabalho o fundamento da ordem jurídica (art.170, caput) e não adianta a política ou leis programáticas enaltecer direitos fundamentais ao trabalho sem garantir o primeiro de todos que é o direito ao trabalho. Buscar ainda a solidariedade entre os trabalhadores ocupados e desocupados e dos terceirizados e fixos, dos efetivos e temporários é um desafio constante para o movimento sindical.

Ações voltadas para coibir os abusos das remunerações variáveis atreladas à produção – culto ao desempenho individual. Implementação de uma política de valorização do salário mínimo, a adoção do conceito de trabalho docente nos termos

da Organização Internacional do Trabalho, e ainda desvincular o problema do desemprego da regulamentação do mercado de trabalho, no sentido das idéias falaciosas de que o aumento dos postos de trabalho depende do crescimento econômico.

Supiot (2010, p. 125) fala em reformar os direitos de ação para dar aos mais fracos uma capacidade coletiva de agir sobre seus próprios destinos: mais ações coletivas dos terceirizados e mais ações coletivas internacionais (suscetíveis de fazer contrapeso à livre circulação de mercadorias e de capitais). Observamos ao longo da tese que o capitalismo se organiza hoje em redes, com diluição do pólo patronal, sendo impossível e difícil de identificar. A liberdade de organização jurídica da empresa tornou-se um meio para o empreendedor desaparecer atrás das máscaras de uma multidão de personalidades morais e de fugir assim das responsabilidades inerentes a sua ação econômica, além de não mais se identificar no cenário de trocas. Para o professor francês, vale o adágio herdado do Direito Romano de que *“no ubi emolumentum, ibi onus”*, “onde está o lucro está a função”, ou seja, se o produtor não pode ser identificado, cada fornecedor será considerado como seu produtor.

No mesmo sentido, Delgado (2000, p.37) fala na perspectiva de substituir o conceito de subordinação jurídica clássica a qual se manifesta pela intensidade de comandos empresariais (exigência de horário, da forma de executar as tarefas, de ter que dar satisfações aos chefes, entre outras), pelo conceito de subordinação estrutural que se caracteriza pela simples integração da atividade obreira na dinâmica do tomador dos serviços - organização e funcionamento, o que seria uma resposta para a terceirização exacerbada pela Reforma Trabalhista como visto no capítulo 2.

E é claro apostar na proibição de retrocesso igual à eficácia normativa das nossas constituições. Por mais que o momento seja de retrocesso social no campo de interpretação de nossos tribunais superiores a bandeira de luta da Constituição de 1988 sempre cobrará que a dignidade humana está acima dos interesses empresariais, cujo primeiro objetivo é o dinheiro. As reformas trabalhistas maculam os verdadeiros interesses sociais e passam por cima de todo um ordenamento constitucional. Os momentos difíceis são aprendizados coletivos, que levarão a

sociedade brasileira a repensar em todo seu histórico de direitos sociais atacados, de forma inconclusa, pela oligarquia dos endinheirados.

Pensar o Direito do Trabalho à luz dos direitos humanos e fundamentais é ainda ter a responsabilidade com o exército de excluídos de desempregados, subempregados, trabalhadores temporários, falsos autônomos. Para tudo isso o ideal é a formulação de um núcleo mínimo de tutela para qualquer atividade produtiva e daí acolher todos os trabalhadores que se encontrem em estado de dependência econômica, já as chamadas relações tradicionais de emprego serão protegidas com toda a tutela já oferecida, sem os retrocessos das reformas do governo Temer ou qualquer outro futuro.

Delgado (2000, p.34) pede prudência e sensatez com este o movimento de levar para os trabalhadores não celetistas os direitos fundamentais trabalhistas. Relembra que os experimentos neoliberais é justamente no sentido de criar situações novas de contratação tabalhistas com direitos mais restritos – vide o exemplo do trabalho intermitente do artigo 452-A da CLT decorrente da Reforma Trabalhista. Relembra ainda, que o desenvolvimento do Direito do Trabalho se fez à luz da diferenciação entre trabalho autônomo e subordinado.

A inclusão pretendida, contudo, diferente do movimento conservador, pretende empoderar os trabalhadores autônomos, mas dependentes hoje das grandes redes de produção capitalista, possibilitando seu acesso aos direitos fundamentais trabalhistas, pelo princípio da dignidade humana e a valorização do trabalho humano (independente de ser subordinado ou não).

A defesa dos direitos fundamentais trabalhistas no campo formal pode, potrtanto, atender ao programa proposto pelo próprio Delgado (2007, p. 37): luta incessante pela efetividade do Direito do Trabalho, alargamento do princípio da subordinação jurídica trabalhista (responsabilizando os capitalistas que têm lucro com o trabalho alheio) e pela construção de uma proposta de levar os direitos fundamentais trabalhistas para determinados vínculos não empregatícios.

Em tempos de consolidação das Reformas Trabalhistas no Brasil tais perspectivas

aparentam “quixotescas”. Devemos lembrar, contudo Herrera Flores (2000, p.86), no sentido de que quando falamos de direitos humanos e, podemos incluir também os direitos fundamentais, estamos falando de um acordo ideológico, espaços sociais para que os indivíduos e grupos sociais possam levar adiante suas lutas em consonância com seus ideais de dignidade humana. E para lutar pelo Direito do Trabalho não basta invocar os princípios constitucionais se os mesmos não forem exigidos e impulsionados pelos cidadãos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As tensões e os enfrentamentos das novas configurações neoliberais para o Direito do Trabalho com seu paradigma voltado para o mercado em face dos direitos fundamentais trabalhistas foram estudados na presente tese. O objetivo foi demonstrar que um processo de reconfiguração pelo qual passa a economia mundial, e que tem no neoliberalismo sua ideologia, está desconstruindo o Direito do Trabalho em grande parte do mundo ocidental já que representa tendência de precarização trabalhista em nome de outro paradigma de Justiça – a justiça de mercado que substitui a justiça social, procura uma base social haja vista a realidade da qualidade do serviço público e de um mercado de trabalho em que algumas categorias têm direitos trabalhistas e outras, mínimos ou nenhum. A tendência inerente ao sistema capitalista só encontra limites na resistência dos trabalhadores e em outros setores sociais conscientes dos riscos de ruptura social de tal movimento.

Neoliberalismo significa priorizar mercados sem entraves – livre ocupação e liberdade de preços. As virtudes do capitalismo são exaltadas como a livre concorrência e vendas das estatais. Ataca-se o Estado social e planificações da economia. O mercado, na ideia dos liberais, é apresentado como essência humana – o que ficou demonstrado ser uma exaltação irreal com a história das sociedades. Dizer que o homem antropologicamente tem propensão para barganhar, permutar ou trocar não é verdade, como demonstrado que a produção visando o lucro é apenas uma realidade de certas sociedades como no caso da capitalista. O desmantelamento do Estado social e a retomada da liberdade sem regulamentações dos mercados.

O protecionismo dos estados capitalistas foi fundamental para o triunfo do sistema. Sem protecionismo seria impossível pensar no crescimento dos Estados Unidos ou da Inglaterra, que após crescerem defendem as virtudes do mercado livre. Combatem o Estado quando o mesmo não está mais aos seus interesses de classe. O monopólio é a característica do novo capitalismo. Há uma competição sem fronteiras entre as grandes empresas que encontram mercados de trabalhos de acordo com o preço da mercadoria trabalho. A livre circulação de capitais e de mercadorias traduz a justiça de mercado. O capitalismo em rede precariza ainda

mais as relações de trabalho já que as chamadas médias e pequenas empresas são mais volúveis com a pressão do mercado e pela competitividade tendem a precarizar ainda mais os direitos trabalhistas. A preponderância do capitalismo financeiro, improdutivo, tende a atacar ainda mais os direitos fundamentais trabalhistas.

A partir dos anos 70, o capital abandona o chamado modelo fordista-keynesiano, vindicando por lucros imediatos, não garantido mais os valores do pleno emprego, salários altos e leis gerais trabalhistas. As elites capitalistas, tendo como fundo o setor financeiro, não desejam mais as obrigações sociais e querem a plena libertação da economia capitalista de controles estatais que mantinha a paz e que reconstruiu o capitalismo de acordo com o consenso fordista keynesiano, o que significa a perda do poder político das massas nas democracias ocidentais com aumento da desigualdade social e a ascensão da justiça do mercado que distribui salários de acordo com o desempenho individual das pessoas sem reconhecimento de direitos a um patamar mínimo e reconhecimento de direitos civis e humanos. Há profunda crise fiscal já que o Estado é obrigado a taxar de forma moderada as empresas e praticar incentivos fiscais. A economia é despolitizada no sentido de que não há outra realidade possível.

As críticas neoliberais ao mercado de trabalho, a par de compartilharem que ocorre certa preocupação social, apontam os sindicatos como protetores exacerbados que só faz criar uma categoria de trabalhadores privilegiados, e que é necessário combater sistema de leis rígidas e se valorizar as negociações coletivas. As iniciativas das organizações sindicais são ameaçadas pelos empregadores para transferir a produção para países com direitos sociais mais inconsistentes. Com as inovações tecnológicas, há diminuição da necessidade da força de trabalho, o que se traduz também em mais chantagens aos empregados para abrirem mão de seus direitos trabalhistas em prol da manutenção da unidade produtiva. O poder de barganha dos trabalhadores diminui proliferando cada vez mais formas precárias de contratações.

Com variações, Hayek, Friedman, Posner e Nozick vão enfatizar a necessidade da liberdade do capital versus o Estado social repressor, vão ainda enfatizar a

responsabilidade individual, no campo trabalhista e penal e que há que se falar da exploração da mão de obra, mas sim de uma justa apropriação em favor de quem corre os riscos do empreendimento e na defesa intransigente da propriedade privada. A liberdade e os riscos são valorizados exacerbando a valorização do empreendedor. A exposição aos riscos dos trabalhadores são os motores da produtividade e criatividade. As ideias convergem para a inviabilidade dos mercados, concorrências generalizadas, privatização do serviço público, desregulamentação do trabalho e a livre circulação de capitais e mercadorias. Tudo é tido como necessário para eficiência, pouco importa a miséria gerada – só se exacerba a liberdade e a responsabilidade individuais dos homens e sua necessidade de se adaptar a uma economia com ênfase no mercado financeiro e no consumo.

A realidade do mercado de trabalho, no Brasil, é dada pelo pensamento neoliberal, como carente de mais liberdade na contratação, menos despesas com encargos sociais, valorização dos acordos, salários mais atrelados à produção, ataques à Justiça do Trabalho, necessidade de flexibilizações e terceirização, enfatizando a necessidade das adaptações às exigências da economia para melhor competir – mão de obra barata e plenamente comprometida com a produtividade. O ritmo de implantação da política neoliberal varia de acordo com a capacidade da oposição, da capacidade parlamentar e da vontade do Executivo.

Assentados os pressupostos das ideias neoliberais para o mercado de trabalho, no segundo capítulo foram examinados os institutos trabalhistas à luz dos ideais dos novos marcos neoliberais, como os mesmos foram evoluindo: o contrato, a remuneração, a jornada e a terceirização. Demonstramos como o mercado de trabalho no Brasil viveu seus momentos de precarizações e vive na atualidade. A estrutura trabalhista é, então, fragilizada através da flexibilização ou mesmo da desregulamentação.

No governo Vargas, na época do chamado “esforços de Guerra” vários direitos trabalhistas são relativizados: a jornada de trabalho é ampliada, as exigências para a propositura de dissídios coletivos também são ampliadas, o trabalhador não poderia sair do trabalho sem autorização do governo. Na ditadura militar, a precarização se

deu com a criação do FGTS que rompeu com a estabilidade decenal, a contratação temporária e com a lei de greve. Reprimiu e controlou a atividade sindical, retirou a autonomia da Justiça do Trabalho – agravou desigualdades sociais inclusive do mercado de trabalho. A partir dos anos 90, com importantes mudanças institucionais como o “banco de horas”, a regulamentação do “PLR” e a possibilidade de abertura do comércio aos domingos. A partir da ascensão ao poder do presidente Michel Temer, a precarização trabalhista adquire contornos de velocidade com a terceirização ampla, o contrato temporário também ampliado, o trabalho intermitente, há a tramitação e a consolidação da Reforma Trabalhista com intensificação da precarização trabalhista. A ideia dominante: reduzir e diminuir proteções sociais como forma de ampliar o mercado de trabalho.

O contrato de trabalho atrelado aos interesses da produção capitalista, que além de contratações típicas já existentes (contrato por safra, prazo determinado, temporário, entre outros), vai conhecendo novas modalidades, no Brasil a partir dos anos 90, tendo a figura da terceirização a mais emblemática de todas como forma de reduzir custos. São formas “particulares” de emprego e que vão tendo sua ascensão no mercado de trabalho. São direitos “menores” dos previstos pela contratação padrão do chamado contrato por prazo indeterminado, eliminando cada vez mais o trabalho melhor pago por trabalho com menores salários e igual produtividade. O panorama oferecido é um mercado cada vez mais dual com trabalhadores estáveis e com qualificação e salários melhores e de trabalhadores com ocupações temporárias, baixa qualificação e salários menores.

A ampla liberdade de demissão do empregado que sempre marcou nosso mercado, principalmente com o fim da estabilidade decenal e a rejeição da Convenção 158 da OIT (denunciada e não reconhecida pelos tribunais superiores).

A remuneração cada vez mais atrelada aos interesses da produção exige do empregado uma adesão sem limites até então conhecida à empresa. No Brasil, a remuneração por resultado, que com as exigências de metas, estressa, adoce e muitas vezes, adentra no campo do assédio moral. Avaliações individuais extirpam do mercado de trabalho os taxados como improdutivos. O salário mínimo (ou salários profissionais) são atacados por estar fora dessa exigência de salário-produtividade.

Metas de produção e a chamada qualidade total são a tônica em tal paradigma. E ainda o objetivo é fixar os salários no âmbito da empresa, onde se aumentam as pressões para as adaptações de acordo com a performance de cada unidade produtiva.

Para a jornada de trabalho, exige-se uma adaptação cada vez maior às exigências da produção da empresa. Institutos como o “banco de horas”, jornada de 12X36, jornadas reduzidas (com direitos menores) – desorganiza o tempo do trabalhador, que perde sua conquista histórica de saber de antemão quanto trabalhará e quanto receberá. O que se procura é a redução de custos e ofertar trabalho cada vez mais variável e flexível. Aproveitando-se das inovações tecnológicas que possibilitam o pagamento da jornada efetivamente trabalhada e a utilização do computador doméstico, da internet e do celular que força o trabalhador a ficar mais tempo à disposição. A elevação da produtividade, a pressão pela extensão da jornada e a possibilidade de sua distribuição de forma irregular representam o espírito do pensamento neoliberal para a jornada de trabalho. As empresas, com o paradigma “toyotista” de produção, procuram oferecer o serviço de acordo com as necessidades dos clientes, nos períodos de “picos” recorrem ao banco de horas, contratações para o período específico ou às horas complementares pagando 50% como adicional no Brasil, o que acaba compensando.

O quadro de precarizações apontado (desregulamentações, flexibilizações, diversidades de contratos, entre outros) demarcam a desconstrução do Direito do Trabalho no mundo, se pensado em termos de direitos fundamentais – status civilizatório. O neoliberalismo vai apontando o Direito do Trabalho não mais como uma disciplina que nasceu para responder aos interesses da classe trabalhadora, mas com necessidade de organizar a produção, a disciplina, proteger a empresa, ser alheio à dinâmica econômica, defender os interesses gerais da sociedade, não forçar sua aplicação se isso for capaz de desaparecimento da empresa.

A tentativa de absorção de uma ontologia do Direito do Trabalho foi estudada. E, no primeiro plano, falamos da sua perspectiva de acordo com a tradição marxista. Há uma crítica forte na chamada “legalização da classe trabalhadora”, nos seus conflitos de classe, as legislações trabalhistas representando uma estabilização da

luta de classe, com atendimento a algumas barganhas. Marx não deixa de saudar às primeiras leis trabalhistas como imposições ao capitalismo egoísta, mostra a “inveja” que o capitalista inglês tinha da Bélgica, país em regulamentações trabalhistas estatais. A tradição marxista também critica o chamado consenso fordista-keynesiano, período de ouro, que teve seu começo após a II Guerra Mundial e perdura até os anos 70, como período de exploração internacional do capitalismo aos países periféricos, sindicatos conformados e fragmentação da classe trabalhadora. A par de tudo, ressaltamos que a perspectiva de justiça social e ascensão do Direito do Trabalho deve ser avaliada como fatores positivos.

A perspectiva do Direito do Trabalho, à luz os direitos fundamentais, perpassa pela afirmação de tal disciplina de acordo com a visão de Justiça social, com o respeito ao trabalho digno e ao ideal de pleno emprego. A luta por tal paradigma envolve a preocupação com a saúde, a educação e os direitos sociais. É a dignidade humana sendo realizada ou tentada pelo respeito da identidade do trabalhador, pela emancipação coletiva e inclusão regulada e protegida do empregado. É o ideal de que as pessoas não sejam instrumentos a par de suas fragilidades no âmbito social, econômico e cultural. Bandeiras que muitas vezes não se cumprem, já que pelas mais variadas razões, são impossíveis de serem cumpridas na prática, mesmo com o dramático dado de que parte considerável da população situada em faixa de pobreza. Em tempos de ascensão do neoliberalismo a defesa de tais patamares é essencial e o caminho inverso é o conformismo com as exigências de uma economia que só se embasa na competição e liberdade contratual. Mais do que a defesa frisamos até a necessidade de abranger os excluídos das proteções trabalhistas como os desempregados, subempregados, trabalhadores temporários, falsos autônomos entre outros.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988, promete um Estado que existe em função do homem com premissas no trabalho digno e pleno emprego. São os compromissos sociais do Estado com emprego, proteção e diálogo – trabalho protegido, produtivo, mas com remuneração justa, segurança no local de trabalho e solução dialógica para resolução dos conflitos trabalhistas. Em contraponto temos um mercado de trabalho em que perpassa o excedente de mão de obra, uma concorrência predatória por salários baixos, com intensos desligamentos e

contratações, uma mão de obra informal imensa, trabalho por conta própria ou em pequenas ou microempresas, com proteções sociais precárias. A CLT é atacada por ser entrave para a competição no mundo globalizado e responsável pelos custos trabalhistas ditos absurdos, exige-se, assim, que o Direito do Trabalho se desvencilhe de sua rigidez – perdendo seu escopo fundamental de solidariedade e justiça. A tese neoliberal é inverídica como demonstramos ante as modernizações que a regulamentação trabalhista teve desde a década de 90 e também no sentido de que grande parte dos chamados custos das folhas de pagamento a rigor são salários.

A acepção neoliberal se afina com o capital, que não assume mais os compromissos do consenso fordista-keynesiano. Que inverte o princípio protecionista – é a empresa que passa a ser protegida, empresas que de fato são frágeis em sua grande maioria por conta da fragmentação da produção das grandes empresas, que procura ser enxuta, terceirizando sua produção. O desemprego e a informalidade para a acepção neoliberal não decorre do baixo dinamismo econômico, mas sim pelo excesso de regulamentação trabalhista e a alternativa é a flexibilização ou desregulamentação.

A impossibilidade do chamado retrocesso social da doutrina constitucional mostra não ter densidade de interpretação para se contrapor às mudanças legislativas que se consolidaram ou que estão em curso com tônica na desregulamentação ou flexibilização. A incorporação de direitos ao patrimônio jurídico dos trabalhadores não deveria ser suprimida. Acordo e convenção coletiva é legitimação para o processo de precarização trabalhista. Valoriza o contrato como instrumento de contratação trabalhista no lugar das leis, e quando reconhece a negociação coletiva procura promover ao máximo sua descentralização – no fundo é o desejo de que a entidade de classe ceda aos interesses do capital para preservar empregos.

No Brasil, tal é constatado com os recentes posicionamentos do Supremo Tribunal Federal, que vem admitindo em suas jurisprudências as mudanças legislativas já operadas assim como nas interpretações em contrário com a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho. Os direitos trabalhistas deveriam encontrar proteção especial no ordenamento jurídico. Perpassa no trabalho, a defesa de que o título II

da Constituição Federal no Brasil, dedicado aos Direitos e Garantias Sociais, alberga os direitos civis, políticos e de nacionalidade, como também os sociais. Os direitos sociais são irredutíveis e intangíveis. Não há como se admitir reformas com a pecha da razoabilidade e/ou proporcionalidade sob pena da confiança e segurança dos cidadãos se abalarem por completo. O artigo 7º da Constituição Federal alerta para a finalidade das leis trabalhistas – a melhoria da condição social do trabalhador – princípio que condiciona o legislador ordinário. O que nos leva a indagar a constitucionalidade das leis ordinárias ou mesmo a possibilidade das negociações coletivas reduzirem ou relativizarem direitos trabalhistas.

A ideia fundamental deste trabalho é de que a desconstrução do Direito do Trabalho se coaduna com a nova ordem econômica neoliberal imposta ao mundo, com um novo modelo de Justiça que é a Justiça do mercado. Direitos sociais são retirados barateando a mão de obra e aumentando o desemprego. Os limites para tal desconstrução, um projeto inconcluso do capital, está na capacidade de organização e resistência não só da classe trabalhadora, mas de diversos atores sociais. É necessário um novo Estado que proteja além dos trabalhadores formais, com a cidadania social tendo como referência o trabalho, os que caíram na pobreza e estão desempregados ou vivem de pequenos biscates – um mínimo de tutela ou um mínimo existencial para qualquer trabalho. Não pode haver resignação na impossibilidade de se incorporar economicamente e socialmente os segmentos da população excluídos dos mercados e da proteção social do Estado.

Responder à desconstrução do Direito do Trabalho exige no marco dos direitos humanos e fundamentais, sobretudo, um acordo ideológico, sem ilusões no credo de uma instância transcendental e benevolente e nem no ordenamento jurídico – em especial de suas constituições – é necessário, contudo, a exigência e a impulsão dos movimentos sociais para que a Constituição não perca seu caráter normativo neste difícil momento de ascensão das ideias e políticas neoliberais. A construção do Direito do Trabalho à luz dos direitos fundamentais nega as reformas e ainda procura albergar as imensas hordas da população que são dependentes do capital e estão desprotegidas, acreditando que tal tarefa se destina além da classe trabalhadora para outros setores sociais, pois o que está em risco é a própria sociedade se o projeto neoliberal para o mercado de trabalho for em frente. A pesquisa adotou como

referencial teórico teorias com perspectivas solidárias à tutela das relações de trabalho, essencialmente com a tradição marxista.

Há interesses sociais, e não só os econômicos, que estão ameaçados pelo mercado, pelas políticas de precarizações do neoliberalismo, que se unificam para conjurar a ameaça de rompimento com o tecido social. A precarização trabalhista representa o rompimento da dependência do capital com o trabalho humano. É necessária a busca pelas ações coletivas com os precarizados agindo em defesa de seus destinos, acreditar nas ações coletivas de terceirizados, nas ações internacionais com paridade de arma à globalização, há necessidade de responder ao desaparecimento do empreendedor nas redes da modernidade capitalista responsabilizando a todos os fornecedores, são as redes ramificadas com centenas de empresas. As empresas maiores competem entre si além-fronteira, as subcontratadas sofrem com as variações conjunturais e são as que vão utilizar da forma mais intensa o trabalho precarizado. Fundamental de se buscar a solidariedade entre os empregados e desempregados. Por mais que seja difícil é necessário afirmar os interesses civilizatórios do Direito do Trabalho, de seus princípios de proteção em face do ser humano, todos que estão envolvidos com a dependência econômica ao capital, do contrário, a exclusão social, a violência e o preconceito com os precarizados nos levará cada vez mais para o campo da barbárie.

REFERÊNCIAS

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. **O direito do trabalho como dimensão dos direitos humanos**. São Paulo: LTr, 2009.

ANTUNES, Ricardo. **Os sentidos do trabalho**. Ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Boitempo, 2009.

_____.; DRUCK, Graça. A epidemia da terceirização. In: ANTUNES, Ricardo (Org.). **Riqueza e Miséria do Trabalho no Brasil III**. São Paulo: Boitempo, 2014.

BALTAR, Paulo Eduardo Andrade; KREIN José Dari; SALAS, Carlos. **Economia e Trabalho**: Brasil e México. São Paulo: LTr, 2009.

_____. Crescimento da Economia e mercado de trabalho no Brasil. In: CALIXTRE, André; BIANCARELLI, André Martins; CINTRA, Marcos Antonio Macedo (Editores). **Presente e Futuro do desenvolvimento brasileiro**. Brasília: IPEA, 2014. p. 423-468.

BARCELLOS, Ana Paula et al. **A nova interpretação constitucional**: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas. In: BARROSO, Luís Roberto (Org.). 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**: aos conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Tradução de Plínio Dentzien. Zahar: Rio de Janeiro, 2014.

BAYLOS, Antonio. **Direito do Trabalho**: Modelo para Armar. Tradução de Flávio Benitez. São Paulo: LTr, 1999.

_____.; REY, Joaquín Pérez. **A Dispensa ou a Violência do Poder Privado**. Tradução Luciana Caplan. São Paulo, LTr, 2009.

BELLUZZO, Luiz Gonzaga. **O tempo de Keynes nos tempos do capitalismo**. São Paulo: Contracorrente, 2016.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. 10. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

_____. **Liberalismo e Democracia**. Tradução de Marco Aurélio Garcia. 6. ed. São Paulo: Brasiliense, 1998.

BOLTANSKI, Luc; CHIAPELLO, Eve. **O Novo Espírito do Capitalismo**. Tradução de Ivone Benedetti. Rio de Janeiro: Martins Fontes, 2009.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

BOURDIEU, Pierre. **Contrafogos 2**: por um movimento social europeu. Tradução de André Telles. Rio de Janeiro: Zahar Editor, 2001.

_____. **Contrafogos**: táticas para enfrentar a invasão neoliberal. Tradução de Lucy Magalhães. Rio de Janeiro: Zahar Editor, 1998.

CACCIAMALI, Maria Cristina. Pode o salário mínimo balizar a estrutura salarial das firmas? Argumentos a favor da política ativa de salário mínimo. In: BALTAR, Paulo (Org.). **Salário Mínimo e Desenvolvimento**. Campinas: Unicamp, 2005. p. 147-162.

CALIXTO, Clarice Costa. A Fábula do Dinossauro Trabalhista: discursos midiáticos sobre direitos e lutas coletivas. In: DELGADO, Gabriela Neves. **Trabalho, Constituição e Cidadania: a dimensão coletiva dos direitos sociais trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2014. p.46-64.

CAMARGO, José Marcio. **Flexibilidade do Mercado de Trabalho no Brasil**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1996.

CAMPOS, Roberto. **A Lanterna na Popa - Memórias**. São Paulo: Topbooks, 2004.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. rev. ampl, Coimbra: Almedina, 2003.

_____. O direito constitucional como ciência de direcção – o núcleo essencial de prestações sociais ou a localização incerta da socialidade (contributo para a reabilitação da força normativa da “constituição social”). In: J. J. Gomes Canotilho, Marcus Orione Gonçalves Correia, Érica Paula Barcha Correia (coordenação).

Direitos fundamentais sociais. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 11-25.

CARDOSO, Adalberto Moreira. **A Década Neoliberal.** São Paulo: Boitempo, 2003.

_____. **Sindicatos, Trabalhadores e a Coqueluche Neoliberal:** a era Vargas acabou? Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1999.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho.** 8. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2013.

CASTEL, Robert. **As metamorfoses da questão social:** uma crônica do salário. Tradução de Iraci Poletti. Petrópolis: Vozes, 1998.

CASTELLS, Manuel. **A Sociedade em Rede.** Tradução de Roneide Venancio Majer. São Paulo: Paz e Terra, 2011.

CESNAIS, François. **A Mundialização do Capital.** Tradução de Silvana Foá. São Paulo: Modelo, 1996.

CHOMSKY, Noan. **O lucro ou as pessoas?** Neoliberalismo e Ordem Global. Tradução de Pedro Jorgensen Jr. Rio de Janeiro: Bertrand, 2002.

CORREAS, Óscar. **Crítica da Ideologia Jurídica.** Tradução de Roberto Bueno. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.

DAIN, Sulamis; MATIJOSCIC, Miko. Salário Mínimo e Seguridade Social: as Aparências Enganam. In: BALTAR, Paulo (Org.). **Salário Mínimo e Desenvolvimento.** Campinas: Unicamp, 2005. p.71-90.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A razão do mundo:** ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2016.

DEDECA, Claudio Salvadori. Flexibilidade e regulação de um mercado de trabalho precário: a experiência brasileira. In: GUIMARÃES, Nadya Araújo; HIRATA, Helena; SUCITA, Karumi (Orgs.). **Trabalho flexível, empregos precários?** Uma comparação Brasil, França, Japão. São Paulo: Edusp, 2009.

DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno.** 2. ed. São Paulo: LTr, 2015.

_____. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: LTr, 2006.

_____. O mundo do trabalho na transição entre os séculos XX e XXI. In: José Roberto Freire Pimenta et al (Coords.). **Direito do Trabalho**: evolução, crise, perspectivas. São Paulo: LTr, 2004, p. 126-152.

_____.; PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto. **Trabalho, constituição e cidadania**: a dimensão coletiva dos direitos sociais trabalhistas. São Paulo: LTr, 2014.

_____.; AMORIM, Helder Santos. **Os Limites Constitucionais da Terceirização**. São Paulo: Ltr, 2014.

_____. **Curso de Direito do Trabalho**. 9. ed. São Paulo: LTr, 2010.

_____. _____. 16. ed. São Paulo: LTr, 2016.

DELGADO, Maurício Godinho. Direitos Fundamentais na Relação de Trabalho. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, Vitória, n. 2, p. 11-39, jan.-dez, 2007.

DIEESE. **Salário mínimo**: instrumento de combate à desigualdade. São Paulo: Ford Foudation, 2010.

EDELMAN, Bernard. **A Legalização da classe operária**. Tradução Marcus Orione. São Paulo: Boitempo, 2016.

EMERICK, Paula Cristina Hott. **Metas - Estratégia Empresarial de Busca Agressiva por Resultado**: Incentivo ou Constrangimento? São Paulo, LTr, 2009.

FABRIZ, Daury César. A crise do direito fundamental ao trabalho no início do século XXI. **Revista de direitos e garantias fundamentais**. Vitória: Faculdade de Direito de Vitória - FDV / Florianópolis: Boiteux, 2006, p. 15-37.

FERRANTE, Vera Lúcia B. **FGTS**: Ideologia e Repressão. São Paulo: Ática, 1978.
FORGIONI, Paula A. Análise Econômica do Direito: Paranóia ou Mistificação. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto

(Org.). **Diálogos Constitucionais: Direito, Neoliberalismo e Desenvolvimento em Países Periféricos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

FREYSSINET, Jacques. As trajetórias nacionais rumo à flexibilidade da relação salarial: a experiência europeia. In: GUIMARÃES, Nadya Araújo; HIRATA, Helena. **Trabalho flexível, empregos precários? Uma comparação Brasil, França, Japão**. São Paulo: USP, 2009.

FRIEDMAN, Milton. **Capitalismo e Liberdade**. Tradução de Afonso Serra. 8. ed. Rio de Janeiro: LTC, 2014.

GALVÃO, Andéia. **Neoliberalismo e reforma trabalhista no Brasil**. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

GENTILI, Pablo. Educar para o Desemprego: a desintegração da promessa integradora. In: FRIGOTT, Gaudêncio. **Educação e Crise do Trabalho**. Petrópolis: Vozes, 1998. Cap. 3, p. 76-92.

GICO JR., Ivo. Introdução ao Direito e Economia. In: TIMM, Luciano Benetti (Org.). **Direito e Economia no Brasil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

GORZ, André. **Crítica da Divisão do Trabalho**. Tradução de Estela dos Santos Abreu. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

_____. **Metamorfoses do Trabalho: Crítica da Razão Econômica**. Tradução de Ana Montoia. 2. ed. São Paulo: Annablume, 2007.

HABERMAS, Jürgen. **A Nova Obscuridade**. Tradução de Luiz Repa. São Paulo: Unesp, 2011.

HAYEK, Friedrich A. **O Caminho da Servidão**. Tradução de Anna Maria Capovilla. Rio de Janeiro: Globo, 1984.

HERRERA FLORES, Joaquín. **Teoria Crítica dos Direitos Humanos: os direitos humanos como produtos culturais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

HERRERA FLORES, Joaquín. Los derechos humanos em el contexto de la globalización: tres precisiones conceptuales. In: RÚBIO, David Sanchez (Org.) **Direitos Humanos e Globalização: Fundamentos e Possibilidades desde a Teoria**

Crítica. Porto Alegre: EdiPUCRS, 2010. p. 72-109.

HIRIGOYEN, Marie-France. **Mal-Estar no Trabalho**: Redefinindo o Assédio Moral. Tradução Rejane Janowitz. 8. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2015.

JAMESON, Fredric. O pós-modernismo e o mercado. In: ZIZEK, Slavoj (Org.). **Um Mapa da Ideologia**. Tradução de Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Contraponto, 2013.

KEYNES, John Maynard. **A Teoria Geral do Emprego, do Juro e da Moeda**. Tradução de Rolf Kuntz. 2. ed. São Paulo: Nova Cultural, 1985.

KLEIN, Naomi. **A Doutrina do Choque**: a ascensão do capitalismo de desastre. Tradução de Vania Cury. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2008.

KREIN, José Dari. **As Relações de Trabalho na Era do Neoliberalismo no Brasil**. São Paulo: LTr, 2013.

KROHLING, Aloísio. **A Ética da Alteridade e da Responsabilidade**. Curitiba: Juruá, 2011.

_____. **Dialética e Direitos Humanos**: múltiplo dialético da Grécia à contemporaneidade. Curitiba: Juruá, 2014.

_____. **Direitos Humanos Fundamentais**: diálogo intercultural e democracia. São Paulo: Paulus, 2009.

LEITE, Marcia de Paula. Reestruturação produtiva, novas tecnologias e novas formas de gestão-da-mão de obra. In: OLIVEIRA, Carlos Alonso (org.). **O mundo do trabalho**: crise e trabalho no final do século. Campinas: Cesit, 1994. g

LESSA, Sérgio. **Trabalho e proletariado no capitalismo contemporâneo**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

LEVINE, Robert M. **Pai dos Pobres?** O Brasil e a Era Vargas. Tradução de Anna Barreto. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

LÖW, Michael. **Ideologias e Ciência Social**: Elementos para uma análise marxista. 13. ed. São Paulo: Cortez, 1999.

LUKÁCS, György. **Prolegômenos para uma ontologia do ser social**: questões de princípios para uma ontologia hoje tornada possível. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2010.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **Manual de Direito e Processo do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MARTINS, Sergio Pinto. **Participação dos Empregados nos Lucros das Empresas**. 4. ed. São Paulo, Atlas, 2015.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **A Ideologia Alemã**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

MARX, Karl. **A Sagrada Família**. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2011.

_____. **A Questão Judaica**. 2. ed. São Paulo: Editora Moraes, 1991.

_____. **O Capital**: Crítica da Economia Política: O processo de produção capitalista. Tradução de Rubens Ederle. São Paulo: Boitempo, 2015.

_____. **Salário, Preço e Lucro**. Rio de Janeiro: Editorial Vitória Ltda, 1955.

MASCARO, Alysson Leandro. **Introdução à Filosofia do Direito**: dos modernos aos contemporâneos. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MEDEIROS, Carlos Aguiar de. Salário mínimo e desenvolvimento econômico. In: BALTAR, Paulo (Org.). **Salário Mínimo e Desenvolvimento**. Campinas: Unicamp, 2005. p.13-37.

MELO, Raimundo Simão. **A Greve no Direito Brasileiro**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2009.

MENEZES, Mauro de Azevedo. **Constituição e reforma trabalhista no Brasil**: interpretação na perspectiva dos direitos fundamentais. São Paulo: LTr, 2003.

MERQUIOR, José Guilherme. **O Liberalismo**: Antigo e Moderno. São Paulo: É Realização, 2014.

MÉSZÁROS, István. 1930. **O poder da ideologia** / István Mészáros; tradução Paulo Cezar Castanheira. São Paulo: Boitempo, 2004.

MOLLO, Maria de Lourdes Rollemberg; FONSECA, Pedro Cezar Dutra. Desenvolvimento e novo-desenvolvimentismo: raízes teóricas e precisões conceituais. **Revista de Economia Política**. Porto Alegre, v. 33, p. 222-239, abr-maio 2012.

NORONHA, Eduardo Garuti. **Entre a Lei e a Arbitrariedade**: Mercados e Relações de Trabalho no Brasil. São Paulo: LTr, 2000.

NUNES, Antonio José Avelãs Nunes. **Neoliberalismo e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

NOZICK, Robert. **Anarquia, Estado e Utopia**. Tradução de Fernando Santos. São Paulo: Martins Fonte, 2011.

OFFE, Claus. **Trabalho e Sociedade**: problemas estruturais e perspectiva para o futuro da sociedade do trabalho. Tradução de Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1991.

PARANHOS, Adalberto. **O Roubo da Fala**: Origens da Ideologia do trabalhismo no Brasil. São Paulo: Boitempo, 1999.

PASTORE José. **Terceirização**: Necessidade para a Economia Desafio para o Direito. São Paulo, LTr, 2015.

_____. **Uma Reflexão sobre as Relações de Trabalho**: Homenagem ao Professor José Pastore. São Paulo: LTr, 2013.

_____. **A Modernização das Instituições do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2006.

_____. O Papel do Estado na Flexibilização das Leis do Trabalho. In: MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva; MEYER-PFLUG, Samantha Ribeiro (Org.). **A Intervenção do Estado no Domínio Econômico**: Condições e Limites. São Paulo: LTr, 2010.

PAULANI, Leda. **Modernidade e Discurso Econômico**. São Paulo: Boitempo, 2005.

PINHEIRO, Armando Castelar; SADDI, Jairo. **Direito, Economia e Mercados**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.

PIOVESAN, Flávia. Justiciabilidade dos direitos sociais e econômicos: desafios e perspectivas. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha (Coords.). **Direitos fundamentais sociais**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 51-62.

POCHMANN, Marcio. Ciclos do Valor do Salário Mínimo e seus Efeitos Redistributivos no Brasil. In: BALTAR, Paulo (Org.). **Salário Mínimo e Desenvolvimento**. Campinas: Unicamp, 2005. p.137-146.

_____. Encargos Sociais no Brasil: Uma nova Abordagem Metodológica e seus Resultados. **Cadernos do Cesit**, Campinas, n. 26, p. 03-19, fev. 1998.

_____. **Nova classe média?** O trabalhador na base da pirâmide social brasileira. São Paulo: Boitempo, 2012.

_____. **O emprego na globalização**: a nova divisão internacional do trabalho e o caminho que o Brasil escolheu. São Paulo: Boitempo, 2001.

POLANYI, Karl. **A Grande Transformação**: As Origens de nossa época. Tradução Fanny Wrobel. 2. ed. Rio de Janeiro: Campus, 2012.

POPPER, Sir Karl R. **A Sociedade Aberta e seus Inimigos**. Tradução de Milton Amado. 3 ed. Itatiaia, 1987.

POSNER, A. Richard. **Direito, Pragmatismo e Democracia**. Tradução de Teresa Dias Carneiro. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

_____. **Fronteiras da Teoria do Direito**. Tradução de Evandro Ferreira e Silva. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

_____. **Para Além do Direito**. Tradução de Evandro Ferreira e Silva. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma de. **Da Autonomia Dogmática do Direito do Trabalho**. Coimbra: Almedina, 2000.

_____. **Direito do Trabalho**. Parte I. Coimbra: Almedina, 2009.

RAMOS FILHO, Wilson. **Direito Capitalista do Trabalho**: História, Mitos e Perspectivas no Brasil. São Paulo, LTr, 2012.

RAMOS, Carlos Alberto. **Economia do Trabalho**: Modelos Teóricos e o Debate no Brasil. Curitiba: CRV, 2012.

REDINHA, Maria Regina Gomes. **A Relação Laboral Fragmentada**: Estudo sobre o Trabalho Temporário. Coimbra: Coimbra Editora, 1995.

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim; PERES, Antonio Galvão Peres. **O direito do trabalho na empresa e na sociedade contemporâneas**. São Paulo: LTr, 2010.

RODRIGUES, Plá. **Princípios do Direito do Trabalho**. Tradução de Ana Prata. 5. ed. rev. ampl. São Paulo: LTr, 1995.

ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. 4. ed. rev. e aumentada. São Paulo: LTr, 2012.

_____. **O fascismo no direito do trabalho brasileiro**: influência da Carta del Lavoro sobre a legislação trabalhista brasileira. São Paulo: LTr, 2001.

ROSANVALLON, Pierre. **O Liberalismo econômico**: história da ideia de mercado. Tradução de Antonio Penalves Rocha. São Paulo: EDUSC, 2002.

SANDEL, Michael. **JUSTIÇA**: o que é fazer a coisa certa? Tradução de Heloísa Matias. 13. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014.

SANTOS, Anselmo Luis; GIMENEZ, Denis Marracci. Política de Salário Mínimo e as Finanças Públicas no Brasil. In: BALTAR, Paulo (Org.). **Salário Mínimo e Desenvolvimento**. Campinas: Unicamp, 2005, p. 91-106.

_____.; POCHMANN, Márcio. Encargos Sociais no Brasil: Uma nova Abordagem Metodológica e seus Resultados. **Cadernos do Cesit**, Campinas, n. 26, p. 03-19, fev. 1998.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Um Discurso sobre as Ciências**. 13. ed. Porto: Afrontamentos, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. Segurança social, dignidade da pessoa humana e proibição de retrocesso: revisitando o problema da proteção dos direitos fundamentais sociais. In: CANOTILHO, J. J. Gomes, CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha (Coords.). **Direitos fundamentais sociais**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 69-104.

SEN, Amartya. **Sobre Ética e Economia**. Tradução de Laura Mota. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

SENNETT, Richard. **A Corrosão do Caráter**. Tradução de Marcos Santarrita. Rio de Janeiro: BestBolso, 2012.

SEVERO, Valdete Souto. **Crise de Paradigma no Direito do Trabalho Moderno: A Jornada**. Porto Alegre: SAFE, 2009.

_____. Terceirização: O Perverso Discurso do Mal Menor. **Revista Síntese**, São Paulo, n. 322, p. 285-309, abr. 2016.

SILVA, Sayonara Grillo Coutinho da. **Relações Coletivas de Trabalho: Configurações Institucionais no Brasil Contemporâneo**. São Paulo: LTr, 2008.

_____. **Relações Coletivas de Trabalho: Configurações Institucionais no Brasil Contemporâneo**. São Paulo: Ltr, 2008.

SINGER, Paulo Israel. O Processo Econômico. In: REIS, Daniel Aarão (Org). **Modernização, Ditadura e Democracia: 1964-2010**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2014, p.183-231.

_____. **Vida e Obra**. In: KEYNES, John Maynard (Org.). **Inflação e Deflação**. Tradução de Rolf Kuntz. São Paulo: Abril, 1978.

SMITH, Adam. **A Mão Invisível**. Tradução de Paulo Geiger. São Paulo: Companhia das Letras, 2013.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **Curso de Direito do Trabalho: Teoria Geral do Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2011.

_____. Judicialmente, a Terceirização já era: acabou! **Revista Síntese**, São Paulo, n. 322, p.136-152, abr. 2016.

_____. **Curso de Direito do Trabalho: A Relação de Emprego**. São Paulo: LTr, 2011.

SOUZA, Vanessa Roberta do Rocio. **Flexibilização dos direitos trabalhistas & o princípio da proibição do retrocesso social**. Curitiba: Juruá, 2011.

STREECK, Wolfgang. **Tempo Comprado?** A crise adiada do capitalismo democrático. Tradução de Marian Toldy. Lisboa: Actual, 2013.

SUPIOT, Alain. **O espírito de Filadélfia: a justiça social diante do mercado total**. Tradução de Tânia do Valle Tschiedel. Porto Alegre: Sulina, 2014.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

TEIXEIRA, Marcelo Tolomei. **Introdução ao Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2011.

TRINDADE, José Damião de Lima. **Os Direitos Humanos na Perspectiva de Marx e Engels: emancipação política e emancipação humana**. São Paulo: Editora Alfa-Ômega, 2011.

VIANA, Márcio Túlio. A proteção social do trabalhador no mundo globalizado. In: José Roberto Freire Pimenta et al (Coords.) **Direito do Trabalho: evolução, crise, perspectivas**. São Paulo: LTr, 2004, p. 155-181.

_____. **Liberalismo e Sindicato no Brasil**. 4. ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 1999.

WACQUANT, Löïc. **Punir os Pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos [A onda punitiva]**. Tradução de Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

WANDELLI, Leonardo Vieira. **O Direito Humano e Fundamental ao Trabalho: Fundamentação e Exigibilidade**. São Paulo: LTr, 2012.

WAPSHOTT, Nicholas. Keynes X Hayek. **As Origens e a Herança do Maior Duelo Econômico da História**. Tradução de Ana Maria Mandim. São Paulo: Record, 2016.

WOLKMER, Antonio Carlos. Novos pressupostos para a temática dos direitos humanos. In: RÚBIO, David Sanchez (Org.) **Direitos Humanos e Globalização: Fundamentos e Possibilidades desde a Teoria Crítica**. Porto Alegre: EdiPUCRS, 2010. p. 13-71.

ZYBERSTAJN, Helio. Visões Econômicas da Flexibilização dos Direitos Trabalhistas. In: PASTORE, José Eduardo Gibelo (Org.). **Uma Reflexão sobre as Relações de Trabalho: Homenagem ao Professor José Pastore**. São Paulo: LTr, 2013.